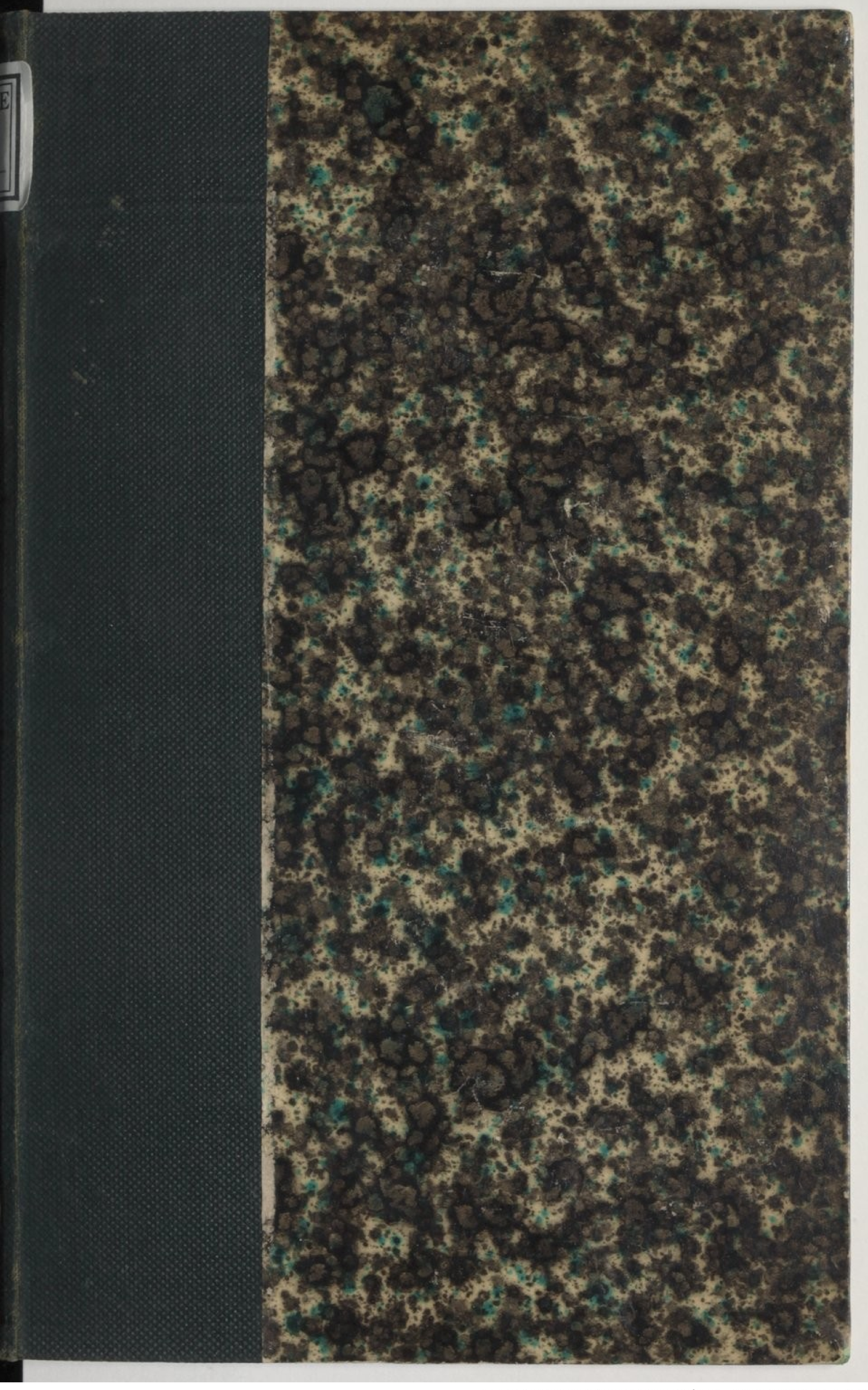
Commentaire de la loi sur les sociétés en commandite par actions et de la loi sur l'arbitrage forcé, suivi d'un [...]



COMMENTAIRE

DE LA LOI

SUR LES

SOCIÉTÉS EN COMMANDITE

PAR ACTIONS

ET

DE LA LOI SUR L'ARBITRAGE FORCÉ

TYP. HENNUYER, RUE DU BOULEVARD, 7. BATIGNOLLES.
Boulevard extérieur de Paris.

COMMENTAIRE

DE LA LOI

SUR LES

SOCIÉTÉS EN COMMANDITE

PAR ACTIONS

ET

DE LA LOI SUR L'ARBITRAGE FORCÉ

SUIVI D'UN APPENDICE

CONTENANT

TOUS LES TEXTES DE LOI APPLICABLES AUX SOCIÉTÉS DE COMMERCE
LES EXPOSÉS DES MOTIFS, RAPPORTS
ET DISCUSSIONS RELATIFS AUX DEUX LOIS COMMENTÉES

PAR M. ROMIGUIÈRE

Avocat à la Cour impériale de Paris.

PARIS

IMPRIMERIE ET LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE JURISPRUDENCE

COSSE ET **MARCHAL**, IMPRIMEURS-ÉDITEURS,

LIBRAIRES DE LA COUR DE CASSATION,

Place Dauphine, 27.

1856

INTRODUCTION.

Lorsque le projet du Code de commerce fut discuté, il fut fortement question d'exiger l'autorisation du gouvernement pour toute société dont le capital serait réalisé en actions. Cette opinion était celle du projet, et fut soutenue par plusieurs membres des plus éminents du Conseil d'Etat, qui redoutaient pour l'avenir les dangers et les abus constatés dans le passé. Elle ne prévalut pas, grâce aux réclamations énergiques des tribunaux et des Chambres de commerce, et la commandite fut affranchie de tout contrôle pour l'émission de ses actions; mais ce que la loi n'avait pas prévu pour la commandite, c'est l'action au porteur. Cette espèce de titre, d'une forme si commode, mais si dangereuse, avait été réservée pour la société anonyme, qui ne pouvait en

abuser, par suite de la tutelle du gouvernement. Le commerce, qui a besoin de célérité dans la réalisation de ses combinaisons (*times is money*, disent avec raison les économistes anglais), ne tarda pas à s'apercevoir que les lenteurs administratives, préalables à toute autorisation de société, présentaient un inconvénient qu'il fallait éluder. De là, l'usage qui s'est introduit d'emprunter à la société anonyme son élément le plus vital, c'est-à-dire l'action au porteur, pour l'appliquer à la commandite. Cet usage, que des jurisconsultes regardaient comme contraire à l'esprit de la loi, sinon à son texte formel, ne s'établit pas sans lutte. Mais les nécessités industrielles devaient l'emporter, et il fut légitimé par la jurisprudence. A partir de ce moment, la commandite, vivifiée par l'action au porteur, prit un essor qui ne laisserait place à aucun regret si de trop criants abus n'avaient compromis les bienfaits incontestables qu'en devait retirer l'industrie, par l'impulsion qu'elle a donnée à l'esprit d'association. Ces abus furent poussés si loin qu'ils provoquèrent, en 1838, l'intervention du législateur. On

se demanda s'il y avait un remède possible, et, n'en trouvant aucun, on imagina de supprimer la commandite par actions. Heureusement le projet de loi, présenté dans ce sens, mais modifié par la commission de la Chambre des députés de cette époque, ne put aboutir, et c'est peut-être à des circonstances parlementaires qu'on doit le maintien d'un instrument admirable de crédit qu'il suffisait de réglementer pour le sauver de ses excès. Le projet de réforme a été repris en 1856, à la suite d'une recrudescence d'abus, et au milieu d'une crise financière produite par un débordement d'entreprises sans frein et sans limites. — On pouvait redouter l'influence de ces circonstances funestes. — Il faut féliciter hautement le gouvernement et le Corps législatif de l'esprit de sagesse qui a présidé à l'étude et au vote d'une loi préparée en de pareilles circonstances. Ils ont su résister à tous les entraînements, et on doit à cette sagesse le maintien et la consécration de la commandite par actions; levier d'une force incalculable et d'autant plus féconde qu'elle s'est fondée elle-même. On lui doit ensuite sa régle-

mentation, qui se distingue par la fermeté avec laquelle sont réprimés les abus, tout en respectant le principe vital de la liberté des conventions, principe si nécessaire aux transactions commerciales.

La loi du 17 juillet 1856 a rencontré des adversaires, convaincus ou non, qui lui font divers reproches, souvent contradictoires. Il importe que ces reproches, tout injustes qu'ils soient, ne laissent dans l'esprit public aucune impression, même passagère. L'opinion publique est la meilleure gardienne des lois, et sans son appui il ne peut s'édifier rien de solide. On ne saurait donc prendre trop de soin pour l'éclairer, et pour empêcher qu'elle ne soit faussée. Les reproches principaux peuvent se résumer en ceux-ci.—La loi nouvelle porte atteinte au grand principe de la liberté des conventions, si nécessaire au commerce.—La valeur des actions, la forme et les conditions de leur négociation écarteront tout à la fois des sociétés les petits et les grands capitalistes et tueront la spéculation.—La responsabilité imposée aux conseils de surveillance éloignera de ces conseils les

hommes honorables et solvables, qu'il faudrait y appeler, même au prix de l'irresponsabilité.

Nous répondrons rapidement.

Sur le premier grief, que la loi n'est intervenue pour réglementer les commandites par actions que parce qu'elle y était appelée par la nécessité la plus impérieuse ; que ces sociétés avaient pris un tel développement, qu'en une seule année, on a pu constater qu'il s'en était formé deux cent vingt-cinq avec un capital de près d'un milliard (968,000,000 francs) réalisable en actions au porteur, dont la valeur était descendue à 20 francs, 5 francs et peut-être jusqu'à 1 franc. Absorbant en un an la moitié du capital de toutes les sociétés anonymes existantes. Les abus étaient incontestables ; le crédit public tout entier pouvait en être altéré, et à sa suite l'esprit d'association. Qui donc oserait soutenir qu'il fallait laisser périr la commandite, dans la crainte de porter atteinte à une liberté sans limite qui n'était que celle de la fraude et qui ne profitait qu'à elle ?

Sur le second grief, nous dirons que c'est avec raison qu'on a fixé des limites à l'extrême frac-

tionnement du capital en actions. Que ce fractionnement était devenu si minime, qu'il faisait disparaître l'intérêt commanditaire et transformait les actions en billets de loterie. On a voulu aussi écarter des sociétés les classes laborieuses, dont les économies, fruit d'un travail pénible, ont particulièrement besoin d'être protégées contre l'appât de bénéfices exagérés, et qui sont mal placées pour apprécier les chances mauvaises d'une entreprise compliquée. Et ne devait-on pas craindre d'altérer le profond sentiment de moralité qui s'attache au travail ? Une telle sollicitude ne peut qu'être approuvée.

Quant à la forme des actions et aux conditions imposées à leur circulation, vainement prétendrait-on que les dispositions de la loi effrayent les grands capitalistes, sans lesquels rien de considérable ne peut être accompli en matière d'industrie. Si cela était vrai, ce qu'à Dieu ne plaise ! nous le regretterions profondément ; mais nous n'admettons pas qu'il existe des situations privilégiées qui justifient des règles exceptionnelles au droit commun en matière d'obligation. On ne saurait

justement déroger au principe qui soumet à l'exécution de l'engagement librement consenti. Cela est surtout inadmissible en matière de société, où l'engagement intéresse les tiers. Le souscripteur doit donc répondre de la totalité de sa souscription; et s'il est vrai que pour les sociétés anonymes, le Conseil d'Etat admet quelquefois la limitation de l'engagement, c'est en considération de l'importance de l'entreprise (la construction des chemins de fer) et des garanties toutes spéciales attachées à sa nature, garanties augmentées encore par le contrôle et l'intervention du gouvernement. Ce qui restera vrai pour tout esprit non prévenu et désintéressé, c'est que la liberté réclamée sur ce point ne profiterait qu'à l'agiotage, et qu'elle n'apporterait à la société qu'une apparence de vitalité factice. Or, c'est précisément cet abus, constaté par trop d'exemples, que la loi a voulu faire disparaître. Distinguant entre la spéculation honnête qu'il faut encourager et le pur agiotage qui n'est que du jeu, elle appelle les capitaux sérieux et permanents, et elle écarte peut-être les souscriptions qui ne se présentent que

pour toucher des primes. Les règles tracées dans ce but sont donc éminemment sages, et nous pensons qu'en moralisant le contrat, la loi fait plus pour l'esprit d'association en général, et pour la commandite en particulier, que ceux qui revendiquent une liberté qui serait la ruine.

Reste le dernier grief, tiré du prétendu danger des responsabilités imposées aux conseils de surveillance. Ce reproche serait des plus graves s'il était mérité, car il aurait pour conséquence d'éloigner des conseils de surveillance les hommes honnêtes, solvables et entourés de la considération publique, dont le concours est si précieux. Heureusement ce grief est chimérique et repose sur une erreur.

La loi n'a pas inventé les conseils de surveillance, elle les a trouvés institués par l'usage. Ces conseils avaient été imaginés pour contrôler l'autorité absolue du gérant. Ils pouvaient rendre de grands services dans un système qui voulait respecter cette autorité et lui conserver toute son unité et sa liberté d'action. La loi, en s'appropriant cette utile institution, l'a rendue obligatoire de

facultative qu'elle était, elle a amélioré l'organisation des conseils dans les points où l'expérience avait révélé des dangers, elle a défini leurs droits et leurs obligations, ce que nul assurément ne pourrait blâmer. Quant à la responsabilité formulée contre les conseils de surveillance, par les articles 6 et 10 de la loi, on croirait à la vivacité des attaques que la loi a créé par ces articles des responsabilités exorbitantes du droit commun, aussi injustes qu'impolitiques. A la vérité, ces attaques portent beaucoup plus sur l'article 10 que sur l'article 6, dont on admet généralement le principe comme salutaire et nullement inquiétant; nous croyons fermement qu'on a commis en ce point une singulière méprise. L'article 10, ainsi que nous l'établirons en son lieu, ne crée aucun principe nouveau de responsabilité; il a pour unique objet de limiter en la définissant la responsabilité qui pèse incontestablement sur tout mandataire, même gratuit, pour les fautes qu'il commet dans l'accomplissement de son mandat. Ce principe nous vient de l'époque la plus pure de la législation romaine (V. Ulpien, l. 5,

§ 2, ff. *Commod.*), et il a été consacré par notre législation civile de tous les temps. Les membres des conseils de surveillance y étaient soumis avant la loi du 17 juillet 1856, comme ils le seront sous son empire, avec cette seule différence que la responsabilité, certaine dans son principe, était illimitée dans son application, comme est vague toute théorie sur les fautes. C'était là une menace et un danger que la loi fait disparaître; en sorte qu'il est vrai de dire que, sous l'empire de la loi nouvelle, les hommes sages et prudents peuvent entrer dans les conseils de surveillance avec moins d'appréhension qu'auparavant, puisque la plus vulgaire attention suffira pour écarter toute responsabilité.

Qu'on ne se récrie pas sur les diverses causes de nullité, ainsi que sur les pénalités édictées contre les gérants et leurs complices !

Chacune des causes de nullité a pour objet de remédier à un abus flagrant, et répond à des prescriptions d'ordre et de moralité publics. Il fallait à la loi une sanction efficace, sous peine de la laisser stérile et méconnue. Quant aux pénali-

tés, elles constituent la partie la plus salutaire de la loi, et celle qui sera le plus approuvée par les honnêtes gens. Ces pénalités atteignent des fraudes et répriment des manœuvres coupables, que rien ne peut excuser. Ce n'est pas à ceux qui veulent sérieusement le maintien de la commandite par actions à trouver mauvais qu'on punisse les agents infidèles pour lesquels la société n'est qu'un moyen de spoliation.

Il y a une disposition transitoire qui a rencontré des objections jusque dans la commission du Corps législatif, c'est celle de l'article 15, qui impose aux sociétés antérieures à la loi l'obligation de constituer des conseils de surveillance. Peut-être les auteurs de ces objections n'ont-ils pas assez compris que cette disposition, à laquelle on ne peut reprocher aucun vice de rétroactivité, était nécessaire, non-seulement dans un but d'unité de vues, mais aussi et surtout pour protéger ces sociétés comme les autres, dans les limites de l'action légitime de la loi, et que le législateur eût manqué de logique et de courage en laissant son œuvre incomplète.

En résumé, et sans entrer ici dans des détails qu'on retrouvera dans le commentaire des articles, nous avons la profonde conviction que la loi du 17 février 1856 est aussi bonne qu'il était permis de l'espérer, meilleure peut-être que ne pouvaient le faire craindre les circonstances qui ont motivé sa présentation. Nous croyons qu'elle respecte autant que possible la liberté des conventions, et toutes les combinaisons fécondes du génie commercial incessamment progressif; qu'elle n'interdit, et dans la plus juste mesure, que des actes dont les abus avaient été constatés, et qu'elle ne réprime que des faits coupables aux yeux de tous; nous pensons donc qu'elle mérite l'approbation et le respect publics.

Quand une loi est bonne, la meilleure manière de la louer, c'est de la faire connaître. Tel est le motif qui nous a porté à publier ce commentaire.

Notre travail rapide a été fait au point de vue théorique et pratique. Nous nous sommes efforcé cependant, sans négliger la doctrine, de lui donner une forme et une simplicité saisissables, même pour les personnes les plus étrangères

aux matières juridiques. L'utilité était à ce prix.

Sans doute, malgré tous les efforts du législateur, il y aura encore quelques abus et des espérances déçues. On verra des affaires mal conçues; des actionnaires trompés dans leur attente, et des gérants incapables ou infidèles. La faute en sera surtout imputable à ceux qui se sont trompés ou laissé tromper sur la bonté de l'entreprise, ou qui auront mal choisi celui qui doit la diriger. La loi éclaire et protége les actionnaires, mais elle ne saurait les traiter en enfants mineurs; c'est à eux à bien faire leurs affaires, et sous leur propre responsabilité. La loi doit laisser à tous même le droit de se tromper. Quoi qu'on dise et quoi qu'on fasse, le succès des commandites dépendra presque toujours du gérant qui en est le maître absolu et la personnification, et dont l'autorité a été maintenue avec grande raison. S'il est intelligent et probe, une affaire, même médiocre, peut prospérer; s'il est le contraire, la meilleure conception industrielle et la plus féconde doit fatalement échouer tôt ou tard. Qu'on s'attache donc à avoir de bons gérants, bien contrôlés par

un conseil sérieux : tout succès dépend de là.

Nous publions dans la deuxième partie de ce volume une loi promulguée le même jour que celle sur la commandite par actions, et qui touche en plusieurs points aux sociétés commerciales, dont elle modifie profondément la juridiction appelée à connaître des contestations qui peuvent surgir dans leur sein. Cette loi a pour objet la suppression de l'arbitrage forcé. Nous donnons également un commentaire de cette loi.

Enfin nous avons réuni dans un appendice les rapports et documents officiels qui ont élaboré ces deux lois, et les débats parlementaires pouvant éclairer leur esprit, afin que le lecteur ait sous les yeux les éléments propres à former son opinion en connaissance de cause.

LOI

SUR LES SOCIÉTÉS EN COMMANDITE PAR ACTIONS.

NAPOLÉON, par la grâce de Dieu et la volonté nationale empereur des Français, à tous présents et à venir, salut :

Avons sanctionné et sanctionnons, promulgué et promulguons ce qui suit :

LOI.

(Extrait du procès-verbal du Corps législatif.)

Le Corps législatif a adopté le projet de loi dont la teneur suit :

Article 1er.

Les sociétés en commandite ne peuvent diviser leur capital en actions ou coupons d'actions de moins de cent francs, lorsque ce capital n'excède pas deux cent mille francs, et de moins de cinq cents francs lorsqu'il est supérieur.

Elles ne peuvent être définitivement constituées qu'après la souscription de la totalité du capital

social et le versement par chaque actionnaire du quart au moins du montant des actions par lui souscrites.

Cette souscription et ces versements sont constatés par une déclaration du gérant dans un acte notarié.

A cette déclaration sont annexés la liste des souscripteurs, l'état des versements faits par eux, et l'acte de société.

ART. 2.

Les actions des sociétés en commandite sont nominatives jusqu'à leur entière libération.

ART. 3.

Les souscripteurs d'actions dans les sociétés en commandite sont, nonobstant toute stipulation contraire, responsables du payement du montant total des actions par eux souscrites.

Les actions ou coupons d'actions ne sont négociables qu'après le versement des deux cinquièmes.

ART. 4.

Lorsqu'un associé fait, dans une société en commandite par actions, un apport qui ne consiste pas en numéraire, ou stipule à son profit des

avantages particuliers, l'assemblée générale des actionnaires en fait vérifier et apprécier la valeur.

La société n'est définitivement constituée qu'après approbation dans une réunion ultérieure de l'assemblée générale.

Les délibérations sont prises par la majorité des actionnaires présents. Cette majorité doit comprendre le quart des actionnaires et représenter le quart du capital social en numéraire.

Les associés qui ont fait l'apport ou stipulé les avantages soumis à l'appréciation de l'assemblée n'ont pas voix délibérative.

ART. 5.

Un conseil de surveillance, composé de cinq actionnaires au moins, est établi dans chaque société en commandite par actions.

Ce conseil est nommé par l'assemblée générale des actionnaires immédiatement après la constitution définitive de la société, et avant toute opération sociale.

Il est soumis à la réélection tous les cinq ans au moins. Toutefois, le premier conseil n'est nommé que pour une année.

ART. 6.

Est nulle et de nul effet, à l'égard des intéres-

sés, toute société en commandite par actions constituée contrairement à l'une des prescriptions énoncées dans les articles qui précèdent.

Cette nullité ne peut être opposée aux tiers par les associés.

Art. 7.

Lorsque la société est annulée aux termes de l'article précédent, les membres du conseil de surveillance peuvent être déclarés responsables, solidairement et par corps avec les gérants, de toutes les opérations faites postérieurement à leur nomination.

La même responsabilité solidaire peut être prononcée contre ceux des fondateurs de la société qui ont fait un apport en nature, ou au profit desquels ont été stipulés des avantages particuliers.

Art. 8.

Les membres du conseil de surveillance vérifient les livres, la caisse, le portefeuille et les valeurs de la société.

Ils font, chaque année, un rapport à l'assemblée générale sur les inventaires et sur les propositions de distribution de dividendes faites par le gérant.

ART. 9.

Le conseil de surveillance peut convoquer l'assemblée générale. Il peut aussi provoquer la dissolution de la société.

ART. 10.

Tout membre d'un conseil de surveillance est responsable avec les gérants, solidairement et par corps :

1° Lorsque, sciemment, il a laissé commettre dans les inventaires des inexactitudes graves, préjudiciables à la société ou aux tiers;

2° Lorsqu'il a, en connaissance de cause, consenti à la distribution de dividendes non justifiés par des inventaires sincères et réguliers.

ART. 11.

L'émission d'actions ou de coupons d'actions d'une société constituée contrairement aux articles 1 et 2 de la présente loi est punie d'un emprisonnement de huit jours à six mois, et d'une amende de cinq cents francs à dix mille francs, ou de l'une de ces peines seulement.

Est puni des mêmes peines le gérant qui commence les opérations sociales avant l'entrée en fonctions du conseil de surveillance.

ART. 12.

La négociation d'actions ou de coupons d'actions dont la valeur ou la forme serait contraire aux dispositions des articles 1 et 2 de la présente loi, ou pour lesquels le versement des deux cinquièmes n'aurait pas été effectué conformément à l'article 3, est punie d'une amende de cinq cents francs à dix mille francs.

Sont punies de la même peine toute participation à ces négociations et toute publication de la valeur desdites actions.

ART. 13.

Sont punis des peines portées par l'article 405 du Code pénal, sans préjudice de l'application de cet article à tous les faits constitutifs du délit d'escroquerie :

1° Ceux qui, par simulation de souscriptions ou de versements, ou par la publication faite de mauvaise foi de souscriptions ou de versements qui n'existent pas, ou de tous autres faits faux, ont obtenu ou tenté d'obtenir des souscriptions ou des versements ;

2° Ceux qui, pour provoquer des souscriptions ou des versements, ont, de mauvaise foi, publié les noms de personnes désignées contrairement

à la vérité, comme étant ou devant être attachées à la société à un titre quelconque;

3° Les gérants, qui, en l'absence d'inventaires, ou au moyen d'inventaires frauduleux, ont opéré entre les actionnaires la répartition de dividendes non réellement acquis à la société.

L'article 463 du Code pénal est applicable aux faits prévus par le présent article.

Art. 14.

Lorsque les actionnaires d'une société en commandite par actions ont à soutenir collectivement et dans un intérêt commun, comme demandeurs ou comme défendeurs, un procès contre les gérants ou contre les membres du conseil de surveillance, ils sont représentés par des commissaires nommés en assemblée générale.

Lorsque quelques actionnaires seulement sont engagés comme demandeurs ou comme défendeurs dans la contestation, les commissaires sont nommés dans une assemblée spéciale composée des actionnaires parties au procès.

Dans le cas où un obstacle quelconque empêcherait la nomination des commissaires par l'assemblée générale ou par l'assemblée spéciale, il y

sera pourvu par le tribunal de commerce, sur la requête de la partie la plus diligente.

Nonobstant la nomination des commissaires, chaque actionnaire a le droit d'intervenir personnellement dans l'instance, à la charge de supporter les frais de son intervention.

ART. 15.

Les sociétés en commandite par actions actuellement existantes, et qui n'ont pas de conseil de surveillance, sont tenues, dans le délai de six mois à partir de la promulgation de la présente loi, de constituer un conseil de surveillance.

Ce conseil est nommé conformément aux dispositions de l'article 5.

Les conseils déjà existants et ceux qui sont nommés en exécution du présent article exercent les droits et remplissent les obligations déterminés par les articles 8 et 9; ils sont soumis à la responsabilité prévue par l'article 10.

A défaut de constitution du conseil de surveillance dans le délai ci-dessus fixé, chaque actionnaire a le droit de faire prononcer la dissolution de la société. Néanmoins, un nouveau délai peut être accordé par les tribunaux, à raison des circonstances.

L'article 14 est également applicable aux sociétés actuellement existantes.

Délibéré en séance publique, à Paris, le 30 juin 1856.

Le président, comte DE MORNY ; *les secrétaires*, comte JOACHIM MURAT, marquis DE CHAUMONT-QUITRY, TESNIÈRE, ED. DALLOZ.

(Extrait du procès-verbal du Sénat.)

Le Sénat ne s'oppose pas à la promulgation de la loi relative aux Sociétés en commandite par actions.

Délibéré en séance, au Palais du Sénat, le 12 juillet 1856.

Le président, TROPLONG ; *les secrétaires*, DE LADOUCETTE, DE GOULHOT DE SAINT-GERMAIN, baron T. DE LACROSSE.

Vu et scellé du sceau du Sénat :
Baron T. DE LACROSSE.

Mandons et ordonnons que les présentes, revêtues du sceau de l'Etat et insérées au *Bulletin des Lois*, soient adressées aux Cours, aux tribunaux et aux autorités administratives, pour qu'ils les inscrivent sur leurs registres, les observent et les fassent observer, et notre ministre secrétaire d'Etat au département de la justice est chargé d'en surveiller la publication.

Fait à Plombières, le 17 juillet 1856.

Vu et scellé du grand sceau : NAPOLÉON.

Le garde des sceaux, ministre secrétaire d'Etat au département de la justice,
ABBATUCCI.

Par l'Empereur :
Le ministre d'Etat,
ACHILLE FOULD.

(Insérée le 23 juillet au *Bulletin des Lois*, n° 414.)

LOI

SUR

LES SOCIÉTÉS EN COMMANDITE

PAR ACTIONS.

ARTICLE 1er.

Les sociétés en commandite ne peuvent diviser leur capital en actions ou coupons d'actions de moins de cent francs, lorsque ce capital n'excède pas deux cent mille francs, et de moins de cinq cents francs lorsqu'il est supérieur.

Elles ne peuvent être définitivement constituées qu'après la souscription de la totalité du capital social, et le versement par chaque actionnaire du quart au moins du montant des actions par lui souscrites.

Cette souscription et ces versements sont constatés par une déclaration du gérant dans un acte notarié ;

A cette déclaration sont annexés la liste des

souscripteurs, l'état des versements faits par eux, et l'acte de société.

SOMMAIRE.

1. Caractère et objet de la loi du 17 juillet 1856.
2. Elle ne réglemente que les sociétés en commandite par actions.
3. Signe caractéristique servant à distinguer la commandite simple de la commandite par actions.
4. Discussion sur ce point.
5. Solution.
6. Division du capital en actions. Leur valeur.
7. Motif et utilité des coupures adoptées et de leurs limites.
8. La règle s'applique, quelle que soit la dénomination ou la forme des actions.
9. Elle est applicable pourvu que l'obligation de l'actionnaire puisse être fixée en argent, par le rapprochement du nombre des actions avec le chiffre du capital en numéraire.
10. Même solution pour les actions dites actions libérées.
11. *Quid* pour les actions de jouissance ?
12. Solution.
13. Quand le capital est émis par séries successives, quelle sera la coupure permise ?
14. Solution.
15. La loi exige que le capital soit souscrit en entier avant la constitution de la société. — Motifs de cette prescription.

16. Elle exige le versement du quart au moins du capital. — Pourquoi?

17. Elle exige la déclaration du gérant dans un acte notarié.

18. Motif et but de cette formalité.

19. Les annexes n'ont pas la force probante attachée à l'acte authentique.

20. Moyens pour leur donner cette authenticité.

COMMENTAIRE.

1. Le Code de commerce reconnaît trois espèces de sociétés commerciales : *la société en nom collectif* (art. 20 Cod. comm.), *la société en commandite* (art. 23), et *la société anonyme* (art. 29); il reconnaît aussi la *participation*, quatrième forme d'association commerciale, quoiqu'elle n'ait d'effet qu'entre les parties contractantes, qu'elle ne forme pas un être moral, ayant une existence distincte, et qu'elle ne puisse en général être opposée aux tiers.

La loi du 17 juillet 1856 ne change et n'ajoute rien à ces grandes classifications. Elle n'a qu'un objet qu'il importe de bien préciser, c'est de réglementer l'une de ces quatre espèces de sociétés, *la commandite;* et encore est-il vrai de dire qu'elle respecte la commandite dans sa forme

pure et primitive : elle ne s'en occupe que pour le cas où cette société, à l'exemple de la société anonyme, constitue son capital sous la forme d'actions.

2. Le Code de commerce, en permettant (art. 38) d'émettre des actions dans les commandites, n'avait songé qu'aux actions nominatives, et il avait réservé l'action au porteur (art. 35) pour la société anonyme. Une jurisprudence intelligente, fondée sur les nécessités commerciales, a légitimé l'usage de l'action au porteur et élargi ainsi le cercle de la loi. — Nous sommes loin de le regretter, mais nous devons constater que les abus nés de cette extension, et qui par deux fois ont provoqué la sollicitude du législateur, n'ont leur point de départ dans aucune disposition du Code, mais seulement dans l'emprunt que la jurisprudence a fait à la Société anonyme de la division du capital social en actions au porteur.

C'est l'extension toute spéciale et imprévue de la commandite et non la commandite elle-même que la loi actuelle a entendu réglementer. — Le titre le dit en termes formels, et la loi le répète dans chacun de ses articles. Nous en concluons que la commandite simple, qui n'émet pas d'actions,

reste en dehors de l'application de la nouvelle loi, même dans celles de ses dispositions qui pourraient lui convenir, par exemple, les sages prescriptions relatives aux conseils de surveillance. Le législateur l'a voulu ainsi.

Mais ici se présente une difficulté.

3. A quel signe précis distinguera-t-on la commandite par actions?

Ne peut-il pas arriver, en effet (et cela s'est vu), que le capital d'une commandite soit divisé en un assez grand nombre de parts d'intérêt, assez fractionnées pour qu'il y ait beaucoup d'analogie entre cette société et celle que la loi a voulu réglementer? En ce cas, où sera la limite du fractionnement entre les deux espèces de sociétés?

Cette difficulté n'est qu'apparente.

4. Ce n'est pas par la division plus ou moins grande des parts d'intérêt qu'on arrivera à caractériser l'acte et à distinguer entre les deux commandites. Il y a, pour cette distinction, une règle plus sûre et moins contestable; cette règle, c'est le mode de transmission du titre résumant les droits du commanditaire dans la société.

5. Si les statuts ne permettent la transmission

du titre (quel que soit le nom qu'on lui donne, qu'on l'appelle action ou part d'intérêt, etc.), que par les voies civiles, la société est commandite pure; s'ils la permettent par les voies rapides de la forme commerciale, c'est-à-dire par la tradition manuelle, l'endossement ou le transfert, la société est réputée commandite par actions, et la loi lui est applicable.

Cette solution nous paraît fondée sur le but et l'esprit de la loi, qui a incontestablement voulu empêcher l'agiotage et écarter les actionnaires non sérieux, danger évidemment impossible avec des titres transmissibles selon la forme et avec les lenteurs prescrits pour les droits incorporels (art. 1690 C. Nap.).

Ceci dit sur le titre et l'ensemble de la loi, passons à l'examen de l'article 1er.

6. La première disposition de la loi interdit de diviser le capital social en actions ou coupons d'actions de moins de cent francs, lorsque ce capital n'excède pas 200,000 fr., et de moins de 500 fr. lorsqu'il est supérieur.

7. Le but de cette interdiction est d'empêcher l'émission d'actions au-dessous d'un chiffre qui

rendrait la souscription trop facilement accessible aux petits capitaux des classes laborieuses, dont les économies ont particulièrement appelé la sollicitude du législateur. On avait vu naguère des sociétés abaisser le chiffre de leurs actions jusqu'à 50 fr., 20 fr., 5 fr. et même, dit-on, jusqu'à 1 fr. — La loi a vu là un abus et un danger surtout pour les artisans, qui sont ainsi excités, par l'appât d'un gain qu'on leur présente comme facile, à sortir des voies honnêtes du travail pour se jeter dans des spéculations douteuses dont ils ne comprennent même pas toujours les chances mauvaises. C'est par la considération de cet intérêt public de premier ordre qu'elle pose des limites qu'il n'est pas permis de franchir et qu'aucune convention ne peut changer.

On a beaucoup disputé et on pourrait encore longtemps disputer sur la convenance d'autres coupures, notamment sur le chiffre de 500 francs exigé pour les actions des sociétés d'un capital de plus de 200,000 fr. En ce point nous ne partageons pas les appréhensions des adversaires de la loi. Nous croyons la mesure sage et nous espérons qu'elle ne produira que de bons résultats. Du reste toute discussion sur ce point serait désormais inutile, outre qu'elle aurait l'inconvénient d'é-

nerver un texte qui doit être respecté et obéi.

8. La règle s'applique, quelle que soit la dénomination ou la forme des actions.

Ainsi qu'il s'agisse d'actions ou de coupons d'actions, le principe est le même. Il y a même motif, et il eût été par trop facile d'éluder la loi s'il avait été permis de diviser une action de 500 fr. ou de 100 fr. en plusieurs coupons d'une valeur inférieure.

9. Peu importerait qu'au lieu de donner au titre de l'actionnaire le nom d'*action*, et de déterminer en argent le capital de ce titre, on adoptât une dénomination différente; qu'on l'appelât, par exemple, *part d'intérêt*, sans expression de chiffre. Cette combinaison, ainsi que toutes autres tendant à éluder la loi, seraient sans efficacité. Il suffit que l'obligation de l'actionnaire consiste en une somme d'argent dont le chiffre puisse être fixé par le rapprochement du nombre des actions avec le capital en numéraire, pour que la loi soit applicable : *eadem ratio*, *idem jus*.

10. Il en serait incontestablement de même pour les actions sur lesquelles il n'y a aucun ca-

pital à verser et qui sont délivrées à certaines personnes, comme actions libérées en échange d'apports ou d'avantages concédés à la société.

11. Mais *quid* à l'égard des actions, dites actions de jouissance, qui sont distinctes des actions de capital, et qui n'ont droit qu'à des parts proportionnelles de bénéfices ?

S'il est vrai que ces actions n'ont pas de valeur déterminée, on peut dire cependant que leur valeur est déterminable, en suivant le mode prescrit pour la perception des droits de timbre. (Voir le rapport de M. Emile Leroux sur l'application de l'article 14 de la loi du 5 juin 1850.) Sous ce rapport donc on pourrait penser que ces actions sont soumises à la division prescrite par l'article qui nous occupe.

12. Toutefois, comme la loi n'a expressément statué et n'a entendu statuer que sur les actions devant constituer le capital social, et comme les actions de jouissance ne font pas partie de ce capital; qu'elles n'ont droit, soit pendant la durée de la société, soit après sa dissolution, qu'à des parts prises sur les bénéfices, et en tant qu'il y a bénéfice, nous pensons que les actions de jouis-

sance échappent à la prohibition de la loi, et qu'on pourra les diviser selon la volonté des contractants et quelle que soit leur valeur.

13. L'usage s'est introduit dans beaucoup de sociétés de diviser le capital social en séries d'actions à émettre successivement, et on a vu des sociétés dont le capital peut aller jusqu'à 20 millions, et qui n'émettent leurs actions que successivement et par séries de 1 million.

Supposons une société au capital de 500,000 fr., dont les statuts portent qu'on émettra d'abord une ou deux séries de 100,000 francs, sauf à émettre les autres ultérieurement, soit au gré du gérant, soit sur l'avis du Conseil de surveillance. On demande si, en ce cas, les actions devront être de 500 fr., ou seulement de 100 fr.?

L'hypothèse peut d'autant mieux se présenter que le Conseil d'Etat a refusé d'admettre un amendement présenté par la Commission du Corps législatif, et qui avait pour objet de subordonner à certaines conditions l'émission des séries ultérieures d'actions, ce qu'il considérait comme un danger contre lequel il importait de se prémunir. Ainsi la même latitude qui existait dans le passé à cet égard est conservée pour l'avenir.

14. Malgré les raisons plus ou moins spécieuses qu'on pourrait invoquer en faveur des coupures de 100 fr., nous n'hésitons pas à dire que toutes les fois que le capital social, même futur et éventuel, sera fixé à une somme excédant 200,000 fr., c'est la coupure de 500 fr. qui est exigée.

La raison en est que c'est au moment même de la première émission que doit se trancher la question de la valeur des actions ; or, on ne peut pas prendre pour base de cette valeur une émission qui ne comprend qu'une partie du capital, parce que si d'autres émissions ont lieu, on se sera exposé à violer la loi, sans pouvoir y remédier rétroactivement. D'ailleurs, décider autrement, ce serait ôter toute efficacité à la loi, car les divisions de capital par séries seraient un moyen facile d'éluder la prohibition et deviendraient bientôt des clauses de style.

15. D'après la deuxième partie de l'article 1er, la Société ne peut être définitivement constituée qu'après la souscription de la totalité du capital social, et le versement par chaque actionnaire du quart au moins du montant des actions par lui souscrites.

En exigeant la souscription de la totalité du

capital social avant la constitution de la société, le législateur a voulu faire disparaître les abus auxquels avait conduit l'absence de règles sur la constitution des sociétés. Il arrivait trop souvent que le gérant organisait la société, émettait des actions, et commençait les opérations sociales avec peu d'actionnaires et un capital insuffisant pour l'accomplissement du but social. Plus tard, les souscriptions espérées n'arrivant pas, il s'ensuivait qu'après avoir marché quelque temps et dépensé les fonds des premiers souscripteurs, la société périssait, au grand dommage de l'opération et des intéressés.

Désormais il n'en sera plus ainsi : la loi exige la souscription du capital social tout entier, ce qui est parfaitement logique, puisque, ce capital étant fixé eu égard aux besoins pécuniaires de l'entreprise, il serait imprudent d'en laisser la réalisation aux chances douteuses de l'avenir. On a adopté ici la règle imposée par le Conseil d'Etat pour les sociétés anonymes, et il y avait même raison.

16. Mais s'il était nécessaire d'exiger la souscription de la totalité du capital, il n'y avait aucun motif d'exiger immédiatement le versement entier de la souscription. C'eût été rendre la for-

mation des sociétés trop difficile, et s'exposer d'ailleurs à immobiliser des capitaux dont la société pouvait n'avoir pas un besoin actuel, ce qui aurait été une perte réelle pour la circulation et la production.

En exigeant le versement du quart au moins du capital, la loi a fixé une mesure qui paraît donner satisfaction à tous les intérêts. Il va sans dire qu'on pourra stipuler un versement supérieur au quart, mais on ne pourra jamais stipuler valablement que le premier versement sera de moins du quart de l'action.

17. D'après l'article 39 du Code de commerce, les sociétés en commandite peuvent être constatées par des actes sous signatures privées, à la différence des sociétés anonymes, qui ne peuvent être formées que par des actes publics (art. 40 C. com.).

La loi maintient ce principe, mais elle veut que la souscription et les versements qu'elle prescrit soient constatés par une déclaration du gérant dans un acte notarié, et qu'à cette déclaration soient annexés la liste des souscripteurs, l'état des versements faits par eux et l'acte de société.

18. Ces sages précautions ont pour but de préve-

nir les simulations, de constater par un acte dont il reste minute l'accomplissement de formalités substantielles, et enfin de permettre à tout intéressé de contrôler les formalités accomplies, et de prendre connaissance de la liste des souscripteurs en cas de contestations ou de poursuites.

19. Remarquons que si la loi exige que la déclaration soit faite dans un acte notarié, elle se contente de l'annexe à cet acte, soit de l'acte de société, soit de la liste des souscripteurs : d'où la conséquence que ces deux pièces, déposées par le gérant seul, n'acquièrent pas le caractère d'authenticité qui n'est attaché qu'aux faits constatés par le notaire lui-même. La loi l'a voulu ainsi, rejetant une rédaction qui faisait intervenir le notaire dans la constatation des faits, ce qui eût créé des embarras et des responsabilités délicates.

20. Nous pensons qu'il sera toujours possible de donner l'authenticité légale, soit à l'acte de société, soit à la liste des souscripteurs, en faisant intervenir au dépôt, avec reconnaissance d'écritures, toutes les personnes qui ont concouru à ces actes et aux faits qu'ils constatent.

ARTICLE 2.

Les actions des sociétés en commandite sont nominatives jusqu'à leur entière libération.

SOMMAIRE.

21. Dangers et abus de l'usage qui permettait l'émission des actions au porteur avant leur libération.
22. L'article 2 l'interdit formellement. — Motifs de cette interdiction.

COMMENTAIRE.

21. Jusqu'à ce jour, l'usage avait permis, en l'absence de toute disposition de loi contraire, d'émettre des actions au porteur dès l'origine de la société, et immédiatement après le premier versement fait lors de la souscription.

Cet usage, source d'un agiotage effréné, avait donné naissance à tant d'abus que, dès 1838, la commission de la Chambre des députés, saisie d'un projet de loi sur les commandites, proposa d'interdire l'émission des actions au porteur, et que même lors de la discussion de la loi du 17 juillet 1856, un amendement a été présenté dans le même sens.

Cet amendement a été repoussé ; l'action au porteur reste permise, mais seulement lorsqu'elle sera entièrement libérée. Jusque-là l'article 2 exige que le titre soit nominatif.

22. Cette disposition a pour but d'appeler les actionnaires sérieux, elle aura peut-être pour effet, ce qui n'est pas un grand mal, d'éloigner des sociétés ceux qui n'y entrent que pour jouer sur les titres, toucher des primes, et qui n'apportent à la société qu'un capital factice et une ombre de vitalité. Désormais on s'attachera plus à la bonté de l'entreprise en elle-même qu'à l'habileté des prospectus et à l'espérance des primes immédiates.

Une prescription aussi sage ne pourrait être critiquée que par ceux qui ne voient dans les sociétés qu'une occasion d'agiotage, ou par ceux qui font reposer toute prospérité publique sur les spéculations aventureuses et aléatoires ; mais elle aura l'approbation des honnêtes gens, parce qu'elle tend à assurer le but de la loi.

ARTICLE 3.

Les souscripteurs d'actions dans les sociétés en commandite sont, nonobstant toute stipulation contraire, responsables du payement du montant total des actions par eux souscrites.

Les actions ou coupons d'actions ne sont négociables qu'après le versement des deux cinquièmes.

SOMMAIRE.

23. L'article 3 complète l'ensemble des dispositions prescrites pour la réalisation du capital.
24. Rejet de la proposition du gouvernement qui permettait de stipuler la libération des souscripteurs après versement de la moitié du capital souscrit.
25. Motif de ce rejet.
26. Hypothèses de souscriptions conditionnelles.— Souscriptions pour cautionnement. — Conditions considérées comme non écrites.
27. La nullité peut être demandée par les actionnaires au cours de la société. — Renvoi à l'article 14.
28. La négociation des actions est interdite avant le versement des deux cinquièmes. — Renvoi à la loi du 15 juillet 1845.
29. Sens de cette interdiction, elle n'empêche pas la transmission par les voies civiles.

COMMENTAIRE.

23. Cette disposition complète l'ensemble des précautions édictées pour garantir la réalisation du capital.

En principe, tout engagement régulièrement contracté oblige le débiteur à l'exécution complète de son obligation. Cette règle de droit, applicable à tous les contrats, devait l'être à plus forte raison aux souscriptions d'actions dans les sociétés, où les tiers sont intéressés, non moins que les contractants à la réalisation du capital promis. Cependant une pratique vicieuse s'est introduite, qui limitait dans les actes de société les engagements des actionnaires à une portion de leur souscription. Cette pratique a pénétré jusqu'au sein du Conseil d'Etat, qui homologue quelquefois, notamment dans les sociétés relatives aux chemins de fer, des statuts où la responsabilité du souscripteur est restreinte à une quotité de la souscription, ordinairement la moitié.

24. Le gouvernement, tout en reconnaissant le principe de la responsabilité complète, avait proposé dans son projet de loi de permettre d'y déroger dans les statuts, jusqu'à concurrence de moitié.

La Commission du Corps législatif a insisté pour le maintien du principe dans toute sa pureté, et la loi a élevé ce principe à la hauteur d'une disposition d'ordre public, à laquelle il n'est pas permis de déroger par des conventions particulières.

25. C'est là une prescription à laquelle on ne saurait trop applaudir. Elle va droit au but que la loi s'est proposé, d'un capital réellement souscrit par des actionnaires sérieux et permanents.

26. Il est arrivé trop souvent que les gérants, s'y croyant autorisés, ont admis certaines souscriptions conditionnelles, avec faculté de remboursement dans certains cas. Cela avait lieu notamment pour les actions qu'on faisait souscrire à titre de cautionnement par des employés, avec faculté de reprendre leur argent, en cas de retrait d'emploi. Ces combinaisons ont été déjouées par la jurisprudence, qui a jugé que la condition de remboursement ne liait pas la société, et que le souscripteur restait actionnaire et obligé comme tel. (Voir ARRÊTS, Cour de Paris des 4 décembre 1854 et 19 juillet 1856.) Cette solution sera bien plus certaine encore sous la loi nouvelle, qui ne permet pas même de stipuler dans l'acte

de société aucune restriction à l'engagement du souscripteur, et qui l'interdit, à plus forte raison, en dehors de l'acte.

27. Désormais il ne sera pas nécessaire d'attendre la faillite ou la liquidation de la société pour atteindre une convention qui liait le gérant sous la loi précédente ; la conséquence de l'illégalité de la condition , proclamée par la loi nouvelle, c'est que cette condition est réputée non écrite vis-à-vis de tous, et que la nullité pourra être invoquée, au cours de la société par les actionnaires, en cas de silence ou de complicité du gérant. C'est un des cas où l'on pourra user du bénéfice de l'article 14, ainsi que nous le montrerons sur cet article.

27 *bis*. Il est arrivé et il pourra encore arriver que le capital primitivement fixé, et qu'on croyait nécessaire pour l'accomplissement du but social, se trouvât trop considérable, soit par suite d'une prospérité inespérée, soit pour toute autre cause, et que l'assemblée générale, d'accord avec le gérant, déclarât les actions libérées, après les premiers versements.

On demande si une pareille délibération serait

valable, et si, en vertu de cette délibération, les actions pourraient être transformées en actions au porteur.

Nous ne le pensons pas.

Les termes de l'article 3 sont formels. Cet article interdit toute stipulation qui limiterait ou réduirait l'engagement du souscripteur. Or, ce qu'une stipulation insérée dans l'acte de société connu des tiers ne peut faire, à plus forte raison ne peut-on l'obtenir par une délibération prise au cours de la société ; car ce serait un moyen de réduire le capital social au regard des tiers. La conséquence, c'est que l'action nominative n'étant pas légalement libérée, on ne pourrait la transformer en action au porteur, sans violer l'article 2.

28. Le but de la loi serait encore compromis si on laissait une liberté complète pour la négociation des titres. Aussi la loi ne permet cette négociation qu'après le versement des deux cinquièmes. Le principe de cette prohibition est puisé dans les dispositions de la loi du 15 juillet 1845, relatives aux actions de chemins de fer souscrites dans les sociétés anonymes. Il y avait même raison et même motif.

29. La loi n'interdit que la *négociation*, c'est-

à-dire la transmission par voie commerciale qui se fait par simple tradition, par endossement, transfert, ou même par pouvoir en blanc. D'où il faut conclure que les actions ne sont pas frappées d'une indisponibilité absolue, et que, comme les autres titres ou droits incorporels, elles peuvent être transmises par cessions, donations, ou tout autre mode qu'autorise le droit civil. Cette interprétation, justifiée par le texte, était déjà admise sous l'empire de la loi du 15 juillet 1845, et l'exposé des motifs de la loi nouvelle lui donne une autorité irréfragable.

ARTICLE 4.

Lorsqu'un associé fait, dans une société en commandite par actions, un apport qui ne consiste pas en numéraire, ou stipule à son profit des avantages particuliers, l'assemblée générale des actionnaires en fait vérifier et apprécier la valeur.

La société n'est définitivement constituée qu'après approbation dans une réunion ultérieure de l'assemblée générale.

Les délibérations sont prises par la majorité des actionnaires présents. Cette majorité doit comprendre le quart des actionnaires et représenter le quart du capital social en numéraire.

Les associés qui ont fait l'apport ou stipulé des avantages soumis à l'appréciation de l'assemblée n'ont pas voix délibérative.

SOMMAIRE.

30. Le projet de loi avait présenté un système propre à réprimer l'exagération des apports.

31. Ce système est repoussé et remplacé par l'art. 4.

32. Explication et justification du droit accordé aux actionnaires d'estimer l'apport.

33. La loi veut que l'estimation soit faite en assemblée générale avant la constitution de la société.

34. Elle exige deux réunions.

35. Elle n'a tracé aucune règle sur les moyens à employer pour estimer l'apport.— Elle n'en exclut aucun.

36. Si l'on ne s'entend pas sur l'estimation, le projet d'association est rompu.

37. Précautions prises pour que la majorité ne soit pas faussée.

38. Questions d'interprétation sur le texte.— Faudra-t-il composer l'assemblée conformément à la règle des statuts? Non.

39. *Quid* sur la manière de compter les voix? Sur le tout, c'est la loi spéciale qu'il faut suivre et non les statuts.

40. La loi n'interdit pas le vote par mandataire.

41. Même alors que les statuts auraient limité ce droit.

42. Les termes généraux de l'art. 4 s'appliquent au gérant, aux fondateurs ou à tout autre associé, et ils exigent l'estimation, non-seulement de l'apport, mais encore de tous avantages accessoires, même des bénéfices éventuels.

43. Alors même que l'apport ne serait pas sujet à estimation, parce qu'il consisterait en une somme d'argent, le droit de contrôle pour les avantages accessoires subsiste.

44. Quel serait le droit des actionnaires si, après l'estimation, on s'apercevait qu'il y a eu exagération énorme de la valeur de l'apport?

45. Pourraient-ils intenter une action en dommages-intérêts, comme le voulait le projet du gouvernement?

46. *Quid* s'il y avait eu dol, fraude ou violation des règles prescrites pour la validité de la délibération?

COMMENTAIRE.

30. L'exagération de la valeur des apports dans les commandites par actions avait été constatée depuis longtemps. Ce fut l'un des points dont s'occupa le projet avorté de 1838. On crut voir alors que la cause de l'abus résidait dans la facilité que donne l'action au porteur, et on crut remédier au mal en interdisant de donner des actions de la société en représentation de l'apport. Le gouvernement est allé plus loin en 1856, et dans l'article 7 de son projet soumis au Corps législatif, il accorde à tout intéressé, pendant deux ans, le droit de demander la réparation du dommage causé par l'exagération de l'apport, si cette exagération est de plus de moitié de la valeur réelle de l'objet mis en société, sans préjudice de toute autre action pour fraude ou dol.

31. Cette combinaison avait l'inconvénient de créer des difficultés inextricables et de susciter des procès qu'il valait mieux tarir dans leur source en les prévenant. Aussi la Commission du Corps législatif l'a repoussée avec raison selon nous. Elle

a proposé à son tour et fait adopter le système formulé dans l'article 4, et dont nous allons apprécier la portée.

32. La loi suppose que l'adhésion donnée aux statuts par la souscription des actions n'emporte pas virtuellement approbation du chiffre de l'apport, quoique ce chiffre soit le plus souvent exprimé dans l'acte même. — En droit pur, ceci pourrait paraître exorbitant, si l'on ne considérait qu'en fait, il n'y a jamais, de la part des souscripteurs d'actions, consentement exprès, et donné en connaissance de cause sur la valeur de l'apport dont aucun élément d'appréciation n'est communiqué ni discuté au moment de la souscription. Le législateur a pris ce fait qu'il n'a pas créé, et il en déduit ce principe d'équité que l'approbation des statuts n'emporte pas approbation de la valeur attribuée à l'apport.

La conséquence, c'est qu'il faut, à un moment donné, fixer la valeur de l'apport ; et la loi organise les moyens de le faire contradictoirement et dans le plus bref délai.

33. Elle veut d'abord que l'estimation soit faite avant la constitution définitive de la société, et

par une assemblée générale des actionnaires.

Si l'on considère que toutes les souscriptions sont nominatives, et que chaque actionnaire a déjà versé un quart de sa souscription, on reconnaîtra qu'il y a de sérieuses garanties pour la bonne composition de l'assemblée.

34. Pour préserver cette assemblée de ses propres entraînements, la loi exige deux réunions: la première, pour prendre connaissance des faits et de tous les éléments d'appréciation; la seconde, pour approuver ou rejeter l'estimation proposée par ceux qui font l'apport.

35. Remarquons que la loi n'a tracé aucune règle sur les moyens à employer pour contrôler l'estimation proposée. Nous en concluons qu'on a laissé l'assemblée libre, ou de nommer une commission, ou de faire procéder à une expertise. Elle fera à cet égard tout ce qui lui paraîtra bon pour s'éclairer. La loi ne prescrit rien, n'exclut rien; la preuve en ressort surtout du rejet d'une première rédaction, proposée par la commission, parce qu'elle avait l'inconvénient de tracer des règles trop absolues et qui paraissaient impliquer la nomination d'une commission et la nécessité d'une expertise.

36. La société n'est définitivement constituée qu'autant que l'assemblée a accepté la valeur donnée à l'apport. Au cas contraire, c'est-à-dire si les fondateurs et l'assemblée ne parviennent pas à s'entendre, la société est censée n'avoir jamais existé, et les engagements pris de part et d'autre sont anéantis.

Telles sont les dispositions principales de l'article 4.

37. Ajoutons que des précautions spéciales sont prises pour que la délibération sur l'apport soit sérieuse, et que des manœuvres trop souvent pratiquées ne viennent pas fausser la majorité.

Ainsi, la loi exige l'adhésion de la majorité des actionnaires présents, et cette majorité doit comprendre le quart des actionnaires et représenter le quart du capital social en numéraire.

38. Cette rédaction a soulevé diverses objections de détail, lors de la discussion de la loi par le Corps législatif.

On a demandé si tous les actionnaires, quel que soit le nombre de leurs actions, alors même que ce nombre serait inférieur à celui fixé par les statuts pour avoir droit de présence dans les assemblées, pourraient assister à cette réunion.

Il a été répondu qu'on n'entendait porter aucune atteinte aux stipulations à introduire, au gré des contractants, dans les actes de société touchant le mode de composition des assemblées générales ordinaires ou extraordinaires, que ces assemblées seraient régies par les statuts. Mais que pour l'assemblée spéciale relative aux apports, laquelle précède la constitution de la société, on suivrait le mode tracé par la loi, c'est-à-dire que tout porteur d'action pourrait y assister et y voter.

39. Il faut décider de même quant à la manière de compter les voix. M. de Chasseloup-Laubat a fait sur ce point une interpellation à laquelle M. le rapporteur a répondu que chaque actionnaire n'aurait que sa voix, quel que fût le nombre de ses actions.

Ces explications officielles suppriment toute équivoque et font disparaître toute incertitude; elles constatent que l'intention des rédacteurs de la loi a été de tracer des règles spéciales à la délibération sur l'apport, règles obligatoires, nonobstant toute stipulation contraire des statuts.

40. Toutefois il ne faudrait pas abuser du texte de la loi jusqu'à altérer son esprit et froisser des droits sacrés.

Ainsi, quand la loi parle des actionnaires *présents*, il ne faudrait pas en conclure qu'elle exige la présence effective et réelle de l'actionnaire, c'est-à-dire qu'elle interdit de voter par mandataire. En principe, le mandataire est l'image du mandant, et tout ce qui se fait par ce mandataire est réputé fait par le mandant lui-même. On est censé présent quand on est légalement représenté.

Quand la loi parle des actionnaires *présents*, elle n'a donc pas exclu les mandataires, et il faudrait une exclusion formelle pour interdire ce droit de représentation qui peut être fort précieux à exercer, en cas d'absence ou d'impossibilité matérielle.

41. Il y a des sociétés où l'on stipule l'interdiction de se faire représenter aux assemblées par toute personne étrangère à la société. C'est là une restriction au droit de choisir le mandataire qui doit être respectée sans doute, mais qui ne devra pas être appliquée à l'assemblée relative à l'apport par les raisons ci-dessus déduites, n° 39.

42. La généralité des termes de l'art. 4 doit être remarquée. Ce n'est pas seulement l'apport qui est soumis au contrôle de l'assemblée : ce sont tous les avantages particuliers stipulés au profit,

non du gérant seul, ou de certains fondateurs, mais au profit de tout associé.

Ce qui comprend toute clause du contrat de société, constituant un engagement à la charge de la société, soit en espèces, soit en nature, soit même en bénéfices éventuels. Il arrive, en effet, souvent qu'indépendamment du prix de l'apport imposé à la société, on stipule en outre au profit du gérant, ou de tels autres fondateurs, des avantages sous diverses formes, qui passent inaperçus et qui peuvent avoir une grande importance. Tout cela fait en réalité, sinon directement, au moins indirectement et accessoirement, partie du prix de l'apport et tombe sous le contrôle de l'assemblée.

43. Nous pensons même que l'apport, consistât-il en une somme d'argent, cas auquel il n'y a pas d'estimation à faire, l'assemblée n'en aurait pas moins le droit de contrôler les avantages accessoires stipulés au profit de certains associés; par exemple, si le gérant s'attribuait ou attribuait à d'autres la moitié ou telle autre quotité de bénéfices, en argent ou sous forme d'actions de jouissance: ce serait là une stipulation qui rentre dans l'esprit de la loi et que l'assemblée pourrait discuter.

44. Les prescriptions que nous venons d'analyser atteindront sans doute le plus souvent le but que s'est proposé le législateur, celui de permettre aux actionnaires de traiter avec le gérant ou les fondateurs, en parfaite connaissance de cause; mais il peut arriver, dans quelques cas particuliers, que l'exagération de l'apport échappe aux investigations des intéressés, et que l'on s'aperçoive, après la constitution de la société, qu'on a accepté, par exemple, pour un million, un apport qui ne valait que cinquante mille francs. En ce cas, quel sera le droit des actionnaires?

45. Nous savons que le projet du gouvernement ouvrait à chaque intéressé, pour ce cas, une action en dommages-intérêts, qui n'était prescrite qu'après deux ans. La loi n'ayant pas admis cette proposition exorbitante du droit commun, on ne pourrait la suppléer, et comme les principes généraux du droit ne permettent pas la rescision pour lésion des conventions relatives aux ventes ou cessions mobilières, il faut tenir pour certain que l'estimation la plus évidemment exagérée ne donnerait pas ouverture à une action judiciaire efficace de ce chef.

46. Mais si l'adhésion de l'assemblée ou de certains actionnaires formant la majorité avait été obtenue à l'aide de dol ou de manœuvres frauduleuses, il resterait l'action en nullité, qui est ouverte pour tous les vices du consentement. Ajoutons qu'il en serait de même si les règles prescrites pour la validité de la délibération avaient été violées.

Les règles tracées par l'article 4 pour la composition de l'assemblée relative à l'apport ont été blâmées et ont paru effrayer quelques esprits qui sont portés à croire qu'il sera souvent impossible de réunir les trois majorités prescrites, et qu'il manquera presque toujours l'une de ces majorités.

Nous croyons le reproche immérité, et nous ne partageons pas les inquiétudes manifestées.

Nous connaissons l'indifférence habituelle des actionnaires à l'endroit des assemblées auxquelles ils sont appelés ; mais il faut remarquer que la délibération relative à l'estimation de l'apport ne ressemble et ne peut être comparée à nulle autre. — Elle a un but immédiat et palpable, qui intéresse tous les actionnaires sérieux ; et ces actionnaires comprendront que leur présence étant indispensable pour la constitution de la société,

puisqu'ils ont voulu le but, ils doivent pratiquer les moyens. Est-il raisonnable d'admettre qu'après avoir souscrit et versé, peut-être la veille, ils voudront le lendemain rendre la constitution impossible par une absence préméditée et systématique ? — Quant à nous, nous approuvons la loi, précisément dans le point où elle est blâmée ; — elle a eu raison d'exiger des majorités inflexibles, afin de vaincre l'indifférence et d'obliger les actionnaires à veiller sur leurs intérêts ; — elle le pouvait d'ailleurs sans danger ici, puisque les négligents ne pourront s'en prendre qu'à eux, ou de l'absence de constitution, ou du retard dans la constitution. Il est bien entendu, en effet, que si une première réunion n'aboutit pas, on pourra en provoquer une seconde ; — et s'il arrivait, par impossible que l'assemblée ne pût pas se constituer avec les majorités prescrites, loin de nous en prendre à la loi, nous la féliciterions de sa prévoyance, car il en ressortirait la preuve, pour ce cas exceptionnel, ou que les actionnaires sont en grande partie des prête-noms de ceux qui ont fait l'apport, ou bien que ces actionnaires, s'ils sont sérieux, se repentent, et que, mieux éclairés, ils veulent protester par leur absence contre des souscriptions arrachées à leur faiblesse.

ARTICLE 5.

Un conseil de surveillance, composé de cinq actionnaires au moins, est établi dans chaque société en commandite par actions.

Ce conseil est nommé par l'assemblée générale des actionnaires immédiatement après la constitution définitive de la société, et avant toute opération sociale.

Il est soumis à la réélection tous les cinq ans au moins. Toutefois, le premier conseil n'est nommé que pour une année.

SOMMAIRE.

47. L'usage avait consacré l'organisation des conseils de surveillance, la loi s'approprie cet usage et le régularise.

48. Elle le rend obligatoire même pour les sociétés préexistantes qui n'en ont pas. — Renvoi à l'art. 15.

49. La composition du conseil sera d'au moins cinq personnes. Le Conseil d'Etat a rejeté l'amendement de la commission du Corps législatif qui permettait de réduire le conseil à trois membres.

50. Pour faire partie de ce conseil il faut, mais il suffit d'être actionnaire.

51. Rejet d'amendements exigeant un certain nombre d'actions, et le dépôt de ces actions pendant la durée du mandat.

52. Mais la loi qui a fixé le *minimum* des garanties n'interdit pas d'en stipuler de plus complètes.

53. La loi veut que la nomination du conseil de surveillance ait lieu immédiatement après l'assemblée générale, et avant toute opération sociale. — Pourquoi ?

54. Elle fixe la durée de la première nomination à un an, et les autres à cinq ans. — Motifs de cette distinction.

55. Renvoi à l'art. 11 pour le délit, résultant, contre le gérant, du fait d'avoir commencé les opérations sociales avant l'entrée en fonctions du conseil.

56. Absence de règles pour compléter le conseil, en cas de décès, démissions ; — réservé aux statuts sociaux, ainsi que pour la forme des délibérations.

COMMENTAIRE.

47. Le Code de commerce n'avait organisé aucun moyen de contrôle sur la gestion et les actes des gérants de commandites; l'usage et une pratique constante, suppléant au silence du législateur, ont fait admettre généralement, et surtout dans les commandites par actions, des comités de censure ou conseils de surveillance auxquels les actionnaires donnent et qui acceptent la mission de contrôler et de surveiller les opérations de la société et d'en rendre compte lors des réunions annuelles. Cette création purement facultative avait

des avantages réels, mais elle avait aussi donné lieu à des abus et à des inconvénients sérieux; la loi s'approprie les uns et s'applique à détruire les autres, par un ensemble de dispositions dont la première (art. 5) réglemente l'organisation de ces conseils.

48. D'abord, elle exige impérativement la constitution d'un conseil de surveillance, dans chaque société en commandite par actions. Nous verrons même (art. 15) que cette exigence s'applique rétroactivement aux sociétés existant avant la promulgation de la loi.

49. Ce conseil ne peut être composé de moins de cinq membres. La commission du Corps législatif, prévoyant qu'il serait difficile, dans certaines sociétés d'une médiocre importance, de trouver cinq personnes pour les fonctions de membres du conseil de surveillance, avait proposé au conseil d'Etat de restreindre le nombre obligatoire à trois. Cette proposition a été rejetée, et nous pensons qu'on a bien fait, parce que le conseil, réduit à trois membres, ne pourrait le plus souvent délibérer, vu les absences ou empêchements fréquents d'une partie de ses membres.

50. Pour en faire partie, il faut être actionnaire.

Cette prescription n'avait que trop besoin d'être formulée, quoiqu'elle résultât de la nature des choses. Il est, en effet, difficile de comprendre quelle garantie de contrôle sérieux apporterait un membre qui n'aurait aucun intérêt dans la société. Cependant on a vu beaucoup de sociétés dans lesquelles les conseils de surveillance sont composés de noms retentissants, adoptés surtout comme décoration et moyen d'attraction, et dont les personnalités se sont effacées au jour du désastre; — le plus souvent les membres de ces conseils ne sont pas actionnaires, et n'ont dès lors aucun intérêt à surveiller le gérant; puis, lorsqu'il s'agit de liquider les pertes, dues quelquefois à leur complaisance coupable ou à leur incurie, ils les laissent peser en entier sur les actionnaires attirés peut-être par la confiance attachée à leurs noms et à leur qualité.

51. Frappés de ces inconvénients, plusieurs membres du Corps législatif avaient présenté des amendements tendant, les uns, à limiter le minimum des actions qui devraient appartenir aux membres des conseils de surveillance, les autres

à immobiliser les actions dans leurs mains, pendant la durée de leurs fonctions.

La loi a fait sagement de repousser ces amendements, dans l'impossibilité où elle se serait trouvée de fixer une règle uniforme pour des cas qui peuvent être si divers. Elle n'exige que la qualité d'actionnaire.

52. Mais ce que la loi n'a pu faire, il n'est pas interdit au pacte social de le stipuler, ce qui se pratique d'ailleurs souvent, et nous n'hésitons pas à penser que la stipulation serait valable, qui exigerait, de la part de chaque membre du conseil, la possession de plus d'une action, avec dépôt pendant la durée de la fonction. La loi fixe le minimum des garanties prescrites dans un intérêt public. Elle ne peut entendre interdire un surcroît de précautions, lorsque ce surcroît paraîtra utile aux intéressés. Rappelons ce principe indiscutable, c'est qu'en général la liberté des conventions est respectée ici comme ailleurs, sauf les cas précis où la loi a cru intervenir pour restreindre cette liberté. Et constatons avec bonheur qu'elle n'est intervenue que dans la juste mesure que commandait la protection des grands intérêts qu'elle avait en vue.

53. L'article 5 veut que la nomination du conseil de surveillance ait lieu en assemblée générale, immédiatement après la constitution définitive de la société et avant toute opération sociale.

Cette prescription a pour but d'empêcher que les membres du conseil ne fussent que des créatures du gérant, ce qui n'était que trop possible lorsqu'il les désignait lui-même dans l'acte de société. — Désormais la nomination sera faite par des actionnaires sérieux, puisqu'ils sont nominatifs et engagés pour la totalité de leurs actions, dont le quart est versé. Ce sont là des garanties qui permettent de lutter avec avantage contre les influences de la gérance.

54. Ajoutons que pour déjouer plus complétement ces influences, redoutables surtout au début des sociétés, où les actionnaires inconnus les uns aux autres ne peuvent que difficilement se compter et se distinguer, la loi fixe la durée du premier conseil de surveillance à un an, les nominations subséquentes devant être faites pour cinq ans.

Cette limitation à un an n'était pas dans le projet du gouvernement ; elle est née de la sollicitude de la Commission du Corps législatif, qui

l'a fait adopter avec le consentement du Conseil d'Etat.

55. Nous verrons (art. 11) que la loi a placé les prescriptions que nous venons d'analyser sous la protection d'une sanction énergique, puisqu'elle a érigé en délit le fait, par le gérant, d'avoir commencé les opérations sociales avant l'entrée en fonctions du conseil de surveillance.

56. La loi n'a pas cru devoir entrer dans le détail des règles à suivre pour remplacer les membres du conseil de surveillance, en cas de décès, démissions ou autres empêchements, non plus qu'elle n'a réglé la forme de ses délibérations. Il est évident que ce sont des points d'une importance secondaire réservés pour les statuts sociaux qui devront s'en expliquer. Ce qu'il convient de dire, toutefois, c'est que la volonté de la loi ayant fixé au minimum de cinq le nombre des membres du conseil, il entre dans son esprit que ce nombre soit complété le plus tôt possible, toutes les fois qu'il tombera au-dessous de ce chiffre.

On devra donc immédiatement convoquer l'assemblée générale pour compléter le conseil tombé

au-dessous de cinq membres ; — une fois la convocation faite, les délibérations prises jusqu'à la nomination seront certainement régulières, car on aura fait tout ce qui était possible pour obéir à la loi.

En présence de cette nécessité d'un conseil d'au moins cinq membres, les sociétés feront sagement lorsqu'elles pourront composer leurs conseils de sept membres. Cela évitera des assemblées trop fréquentes et des déplacements fastidieux, puisqu'en cas de décès ou démission d'un ou de deux membres, on pourra attendre jusqu'à la prochaine assemblée annuelle.

Nous ajoutons un dernier conseil, en présence de l'indifférence des actionnaires, surtout pour les réunions de pure forme, c'est de n'exiger par les statuts aucune condition de majorité qui soit difficile à accomplir. La loi a laissé à cet égard, et hors le cas de délibération sur l'apport, la liberté la plus complète, et l'on fera bien d'en user largement.

ARTICLE 6.

Est nulle et de nul effet, à l'égard des intéressés, toute société en commandite par actions constituée contrairement à l'une des prescriptions énoncées dans les articles qui précèdent.

Cette nullité ne peut être opposée aux tiers par les associés.

SOMMAIRE.

57. L'article 6 stipule la première peine attachée à la violation de la loi.

58. La nullité de la société est prononcée comme sanction de chacune des prescriptions de la loi, prise isolément.— Enumération de ces prescriptions.

59. Caractère de la nullité. C'est une nullité absolue et d'ordre public au premier chef.

60. Portée et effet de la nullité.

61. Examen de la nullité prononcée en termes identiques, par l'article 42 du Cod. de comm. Opinion de M. Dupin aîné, procureur général à la Cour de cassation.

62. Non sanctionnée par la jurisprudence. La nullité n'opère que pour l'avenir. Elle ne rétroagit pas dans le passé.

63. Jurisprudence unanime sur la nécessité du renvoi devant arbitres pour liquider la communauté de fait.

64. Texte d'un arrêt de la Cour de Douai confirmé par la Cour de cassation.

65. Autre effet de la non-rétroactivité de la nullité, en ce qui touche l'application du contrat annulé pour le règlement des droits des associés.

66. Par quels motifs la jurisprudence a maintenu l'empire du contrat au règlement des faits accomplis.

67. Première espèce. — Texte d'un arrêt de la Cour de Paris, du 26 janvier 1855.

68. Deuxième espèce. — Texte d'un autre arrêt du 12 mai 1855.

69. Résumé des motifs de ces arrêts.

70. Question de savoir si l'on appliquera cette jurisprudence sous l'article 6 de la loi nouvelle.

71. Discussion et solution négative. — Sous la loi nouvelle, la liquidation doit se faire, non d'après la loi du contrat social, mais d'après le principe de pure équité, qui ne permet pas que nul s'enrichisse aux dépens d'autrui.

72. Si la nullité est prononcée par le délit de l'article 11, on appliquera le principe du jurisconsulte romain confirmé par Pothier.

73. La nullité n'opère qu'entre les *intéressés*.— Définition de ce mot.

74. Elle ne peut être opposée aux *tiers* par les *associés*. — Pourquoi ?

75. Première conséquence de cette dernière règle, en ce qui touche les droits et actions des tiers.

76. Autre conséquence en ce qui touche les engagements réciproques des tiers envers la société.

77. Comment distinguer la qualité de *tiers*, par opposition à celle d'*intéressé?*

78. Il est des personnes qui n'ont pas concouru aux actes, et qui sont intéressées dans le sens de la loi; — *puta* les représentants et ayants cause.

79. Les créanciers personnels d'un associé sont ses ayants cause, et peuvent faire annuler de son chef la société (jurisprudence constante).

80. Mais il en serait autrement s'ils agissaient en vertu de l'article 1167 Cod. Nap., et d'un droit qui leur serait propre. — Ils redeviennent alors des tiers.

81. Les créanciers de la société sont des *tiers* qui ne peuvent demander la nullité de la société.

82. Mais après la nullité prononcée, les qualités peuvent changer, en cas de conflit, dans la liquidation, entre les créanciers personnels et les créanciers sociaux. — Résultat bizarre en apparence de ce concours.

83. Jurisprudence sur le concours, en cas de liquidation. — Texte d'un arrêt de la Cour de Lyon, en date du 24 janvier 1845.

84. Première conséquence de cette jurisprudence au regard des créanciers antérieurs, des créanciers sociaux et des commanditaires.

85. Deuxième conséquence, qui permet aux commanditaires de concourir avec les créanciers antérieurs et les créanciers sociaux.

86. Troisième conséquence, qui ne permet aux créanciers sociaux de ne concourir qu'avec les créanciers antérieurs.

87. Récent et imposant arrêt de la Cour de cassation, en

date du 13 février 1855, sur diverses graves questions qui peuvent surgir dans la liquidation d'une société de fait.

88. Texte de cet arrêt.

89. Première conséquence. — Composition de la masse partageable, d'après les principes qui dérivent de la distinction des personnes et des droits des associés.

90. Deuxième conséquence. — Application de ces principes à toutes les valeurs composant l'actif ; aux apports sociaux ; aux gains sociaux, et même aux sommes remises pour l'accomplissement d'un mandat.

91. Troisième conséquence. — Fixer d'abord le montant de l'actif, déduire ensuite le passif, et faire la division de l'un et de l'autre.

92. Cette jurisprudence établie sur l'article 42 du Cod. de commerce sera suivie pour l'application de l'article 6 de la loi nouvelle.

93. Toutefois, sauf la modification qui pourra résulter de l'application de la nouvelle règle posée *suprà*, n. 71.

94. Et sous réserve également du principe posé n. 72.

95. L'action en nullité pourra s'exercer même après la dissolution de la société.

96. Quelle sera la durée de la prescription de cette action ? Sera-ce celle de dix ans, prévue par l'article 1304 Cod. Nap. ? Résolu négativement ; l'action durera donc trente ans.

97. L'action est de la compétence des tribunaux de commerce. Même solution pour les contestations pouvant s'élever à raison de la société de fait. — Ces

contestations ne seront plus déférées aux arbitres, comme elles l'étaient avant la loi du 17 juillet 1856, qui supprime l'arbitrage forcé.

COMMENTAIRE.

57. Après avoir tracé les règles qui doivent présider à la formation des sociétés en commandite par actions, la loi, qui veut être obéie, stipule dans l'article 6 la première peine attachée à la violation de ses commandements. Cette peine est la nullité de la société à l'égard des intéressés.

58. Cette nullité est prononcée comme sanction de l'inobservation de chacune des prescriptions énoncées dans les articles qui précèdent. La loi les considère toutes comme également substantielles, puisqu'elle ne permet d'en négliger aucune. Ainsi la division du capital en actions dont le chiffre serait moindre de cent francs ou de cinq cents francs, suivant les cas, — la constitution de la société avant la souscription du capital entier, avant le versement du quart de ce capital et avant l'estimation de l'apport, — l'absence de déclaration notariée par le gérant; — la violation des prescriptions sur la forme des actions et leur négociation ; — enfin le commencement des opé-

rations sociales avant la constitution du conseil de surveillance. — Chacune de ces infractions constitue à elle seule, et prise isolément, une cause de nullité. Le texte est formel : il porte que la société sera nulle et de nul effet.

C'est là une disposition puisée dans l'article 42 du Code de commerce, qui édicte la même peine pour l'inobservation des formalités relatives à la publication des actes de société.

Quel est le caractère de cette nullité ?

59. Déjà la doctrine et une jurisprudence presque unanime avaient reconnu que la nullité édictée par l'article 42 du Code de commerce était une nullité absolue et d'ordre public ne pouvant être couverte, ni par l'exécution volontaire, ni par une ratification postérieure[1].

Or, si c'était là le vrai caractère d'une nullité qui n'était édictée que pour protéger les règles relatives à la publicité des sociétés, formalité purement extrinsèque, combien ce caractère n'est-il pas plus manifeste, lorsqu'on considère qu'ici la nullité est attachée à l'inobservation de prescriptions substantielles et intrinsèques, dont

[1] Voir Delangle, *Sociétés de commerce*. — Cassation, 30 janvier 1839. — Cour de Bordeaux, 5 février 1841. Paris, 26 février 1855.

quelques-unes même constituent un délit et donnent lieu à des répressions pénales ?

Disons donc sans hésiter qu'il s'agit ici d'une nullité d'ordre public au premier chef.

60. Mais quelle est la portée et quels seront les effets de cette nullité ainsi caractérisée ? — C'est ce qu'il faut rechercher.

L'article 6 distingue entre les intéressés et les tiers ; il prononce la peine de nullité à l'égard des intéressés seulement, en ajoutant que cette nullité ne peut être opposée aux tiers par les associés, reproduisant ici, en termes identiques, la pénalité de l'article 42 du Code de commerce.

61. Pour apprécier la portée de cette disposition, par rapport à la loi du 17 juillet 1856, il est indispensable de constater ses effets sous l'empire du Code de commerce, où nous avons heureusement une expérience de près de cinquante ans de pratique pour nous guider.

La raison indique et la doctrine enseigne que lorsque la loi prononce, dans un intérêt d'ordre public, la nullité d'un acte, cet acte ne doit produire aucun effet. Par application de la règle *quod nullum est, nullum producit effectum.* — Il semble donc que l'acte annulé, aux termes de

l'article 42 du Code de commerce, n'est susceptible de produire aucun effet entre les intéressés, soit dans l'avenir, soit dans le passé, sans distinction. C'était l'opinion de M. le procureur général Dupin aîné, exprimée dans son réquisitoire prononcé, le 13 mars 1832, devant toutes les Chambres réunies de la Cour de cassation ; il s'agissait de savoir si le décret du 12 février 1814, rendu par Marie-Louise, régente, relativement à certaines formalités à observer pour la publication des actes de société, était obligatoire. M. le procureur général se prononça pour la négative, opinion qu'a consacrée l'arrêt de la Cour, mais il concluait subsidiairement à la cassation de la disposition de l'arrêt de la Cour de Nancy, qui avait donné effet à la société dans le passé, en renvoyant les parties devant arbitres.— La Cour de cassation, ayant maintenu la société, n'eut pas à se prononcer sur la question subsidiaire.

62. Il faut reconnaître que la doctrine professée par M. Dupin n'a pas prévalu dans la pratique et dans la jurisprudence : la puissance des faits, un sentiment honorable de justice et d'équité, ont fait fléchir la maxime, et il est généralement admis aujourd'hui, par une succession d'autorités

et d'arrêts, que la nullité des sociétés prononcée pour défaut de publication n'opère que pour l'avenir, mais qu'elle ne rétroagit pas dans le passé, et que les actes conservent leur force entre les associés, pour régler les faits accomplis, comme si la nullité n'avait pas été prononcée. (Voir Delangle, sur les sociétés de commerce, art. 42, n° 539 et les arrêts cités par lui.)

63. Il est utile, pour bien faire comprendre les motifs de cette jurisprudence et sa portée, d'en reproduire les monuments principaux les plus récents.

Il est un point sur lequel la jurisprudence est unanime, c'est la nécessité du renvoi devant arbitres (juridiction alors compétente) pour régler et liquider la communauté de fait qui avait précédé l'annulation de la société.

64. La Cour de Douai l'a ainsi jugé, par son arrêt du 14 juin 1851, confirmé sur pourvoi par l'arrêt de la Cour de cassation du 16 mars 1852.

Voici les motifs de l'arrêt confirmé :

« En ce qui touche le renvoi devant arbitres,

« Attendu que la nullité dont il s'agit n'a pas « lieu de plein droit ; que chaque associé a seule-

« ment la faculté de la faire prononcer ; — Attendu « que si l'annulation de l'acte de société a pour « effet nécessaire de faire cesser la société pour « l'avenir, il n'en est pas de même à l'égard des « faits accomplis avant cette annulation ; que ces « faits, qui appartiennent au passé, subsistent par « la nature même des choses, et doivent donner « lieu à un règlement entre les intéressés; — Que « lesdits faits ne sont pas des actes de commerce « ordinaires , de l'espèce de ceux qui intervien- « nent entre personnes étrangères l'une à l'autre; « qu'ils sont, au contraire, de véritables faits so- « ciaux exécutés par les associés agissant en cette « qualité, dans un temps où ladite qualité sub- « sistait dans toute sa force ; — Que l'annulation « postérieure de l'acte de société ne fait pas plus « disparaître pour le passé la qualité des associés « et le caractère des faits accomplis , qu'elle ne « fait disparaître ces faits eux-mêmes ; — Qu'il « s'ensuit que les contestations auxquelles peu- « vent donner lieu lesdits faits sont de la nature « de celles que l'article 51 du Code de commerce « soumet à la jurisprudence arbitrale. »

Sur ce point ainsi jugé, il n'y a pas de controverse possible.

65. Mais il est un autre effet de la nullité prononcée, qui a soulevé de grandes difficultés; cet effet, c'est l'applicatien au passé des dispositions de l'acte annulé ; la jurisprudence s'est consolidée non sans lutte. On soutenait et on pouvait soutenir que si le passé devait en effet donner lieu à une liquidation, cette liquidation devait se faire d'après les principes généraux du droit, et sans égard pour les conventions sociales annulées.

66. Recherchons par quels motifs la jurisprudence a maintenu au passé l'empire du contrat; cela est nécessaire à constater pour la saine application de la loi nouvelle.

Nous allons reproduire deux arrêts récents de la 1re Chambre de la Cour de Paris, conformes à la jurisprudence antérieure, où les principes sont nettement posés.

67. Le premier arrêt est du 26 janvier 1855.

« Considérant (porte cet arrêt) que le passé « d'une société non publiée, et à raison de cette « omission déclarée nulle, donne toujours lieu à « une liquidation, soit dans l'intérêt des tiers, soit « pour la régularisation entre associés, des obli- « gations par eux prises lors des conventions sti- « pulées par l'acte de société.

« Que si l'on excipe contre cette doctrine de la « maxime *quod nullum est nullum producit effec-* « *tum*, il faut distinguer les nullités intrinsèques « et substantielles de l'acte de société, qui rom- « pent tout lien de droit entre les coassociés, des « nullités extrinsèques qui ne rompent le lien so- « cial qu'à partir de la nullité prononcée pour « l'avenir, le surplus des conventions et pour le « passé, liant entre elles les parties contractantes, « et les soumettant à la juridiction des arbitres « forcés.

« Que cette disposition a été introduite à l'effet « d'empêcher, contrairement à l'équité, des si- « tuations inégales, entre les coassociés de fait, « les uns ayant versé leur mise, les autres s'étant « refusés à leurs obligations. »

68. Le second arrêt est du 12 mai 1855.

« Considérant, dit-il, que l'arrêt qui a pro- « noncé la nullité de la société anonyme *le Globe* « a décidé en même temps qu'il avait existé entre « les parties une société de fait, et qu'il y avait « lieu de prononcer sa liquidation.

« Considérant qu'il est de principe que la nul- « lité prononcée pour vice de forme ne s'applique « qu'à l'avenir ; que la convention subsiste pour

« les faits accomplis et doit recevoir son exé-
« cution.

« Qu'il serait contraire au droit, à la raison, à « l'équité que l'irrégularité de l'acte suffît pour « libérer les associés des conséquences d'un con- « sentement librement et volontairement ex- « primé.

« Considérant qu'aux termes des statuts, il « appartient à l'assemblée générale de nommer « des liquidateurs en cas de dissolution, que la « désignation de N... N... a été faite régulière- « ment... Infirme. »

69. Ainsi, la jurisprudence maintient l'effet des actes dans le passé, par deux motifs présentés comme déterminants, le premier, qu'il s'agit d'une nullité extrinsèque et nullement substantielle, et le second, que l'acte lui-même a été librement et volontairement consenti, et que l'équité ne permet pas de libérer les associés des conséquences de ce consentement.

Voici ce qui est comme application de l'article 42 du Code de commerce.

70. En sera-t-il ainsi sous la loi que nous examinons, et comme application de l'art. 6 ?

Constatons ce qui est malheureusement certain,

c'est qu'il y aura, sous la loi nouvelle comme sous l'empire du Code, une liquidation à faire et des faits accomplis à régler entre les intéressés pour les opérations sociales qui auront pu précéder la demande en nullité de la société.

Faudra-t-il suivre à cet égard les mêmes principes, et dire que cette situation sera régie par le contrat social annulé, comme cela a lieu sous l'article 42 du Code de commerce ?

Nous ne le pensons pas.

71. Il suffit de se référer aux prescriptions protégées par la nullité prononcée par l'art. 6, pour rester convaincu que ces prescriptions sont substantielles et intrinsèques, et que leur inobservation entraîne la nullité radicale du contrat, dont il ne doit rien subsister en aucun temps, parce qu'il n'y a jamais eu de lien.

En effet, les stipulations interdites et ce qui a été accompli en contravention aux art. 1 à 4 constituent autant d'infractions à des dispositions d'ordre public, qui ne peuvent produire d'effet légal envers personne ; il y a plus, et quelques-uns de ces actes sont non-seulement interdits, mais ils sont punis correctionnellement par l'article 11 de la loi; et comme l'article 6 ne distingue

pas, entre les uns et les autres, en ce qui touche l'effet de la nullité qui les frappe tous, nous en concluons qu'il n'est pas permis de distinguer, et que la nullité qui a sa source dans un délit les atteint tous également.

Ajoutons enfin que le texte même de l'article 6 justifie cette solution par sa rédaction bien plus impérative que celle de l'art. 42 du Code de commerce; il répute la société *nulle et de nul effet*. Ce qui semble comprendre expressément, et sans distinction, le passé comme l'avenir, et ce ne peut être sans intention qu'on a employé des expressions qui ne laissent place à aucune des distinctions qui ont prévalu sur l'article 42, dont la rédaction n'a pas la même énergie.

Nous pensons donc qu'il n'y a pas de *lien ab initio* entre les associés, et que l'association de fait, dont nous reconnaissons l'existence, doit être réglée entre les parties, non d'après les conditions du contrat, comme cela a lieu pour défaut de publication, mais d'après les principes de pure équité, qui ne permettent pas que nul s'enrichisse aux dépens d'autrui.

72. Comme conséquence de cette règle, et lorsque la nullité aura été prononcée contre le

gérant ou tout autre intéressé pour le délit lui-même de l'article 11, nous appliquerions aux coupables ce principe du jurisconsulte romain : *Ubi dantis et accipientis turpitudo versatur, non posse repeti dicimus. Quoties autem accipientis turpitudo versatur, repeti potest.* (Ulpien, lib. IV, *De conditione ob turpem causam.* — Pothier, *Traité des obligations,* n° 43.)

73. La nullité qu'on vient d'apprécier n'a d'effet qu'entre les intéressés, ce qui comprend tous les associés ou autres personnes ayant stipulé au contrat.

74. Mais cette nullité ne peut être opposée aux tiers par les associés.

Dans l'acception la plus générale, et par opposition aux associés, les tiers sont ceux qui n'ont pas été parties à la convention. — Ces tiers sont étrangers à l'acte; ils n'ont rien à se reprocher. Il est juste que la nullité encourue par le fait et la faute des associés ne puisse leur nuire. Voilà pourquoi elle ne peut leur être opposée.

Cette disposition si simple et si claire en apparence a donné lieu dans son application aux difficultés et aux complications les plus graves.

Entrons dans les détails :

75. Quand la loi dit que la nullité ne pourra être opposée aux tiers par les associés, cela veut dire incontestablement que les tiers peuvent exercer leur action avec la même plénitude qu'elle aurait si tout avait été fait avec une parfaite régularité ; ils pourront attaquer la société en la personne du gérant, saisir le fonds social, exécuter, contre chacun des associés solidairement les condamnations obtenues ; en un mot, agir en tout pour l'exécution des engagements sociaux envers eux, comme ils le feraient avec une société légalement constituée.

76. De leur côté, les tiers sont tenus d'exécuter leurs engagements envers la société. Seulement si le titre souscrit par eux ne confère pas à leurs créanciers une action solidaire, ils pourront exiger, en se libérant, la présence et la signature de tous les associés, ou au moins que l'associé, qui se présente comme gérant ait un mandat spécial pour toucher. Jusque-là, pas de difficulté.

77. Mais la difficulté commence lorsqu'il s'agit

de rechercher et de caractériser la qualité en laquelle agissent certaines personnes, dans certaines situations spéciales, et de déterminer les effets des expressions *tiers* et celles d'*intéressés* dans le conflit d'intérêts opposés qui naissent de la liquidation et de la réalisation du gage commun.

Disons d'abord qu'il ne suffit pas, pour être réputé *tiers*, de n'avoir pas concouru à l'acte de société. Il est des personnes qui n'ont pris aucune part personnelle et directe aux conventions sociales, et qui sont incontestablement des intéressés dans le sens de la loi.

78. Ainsi les représentants et ayants cause des intéressés sont censés parties aux actes, parce qu'ils y ont été présents en la personne de leur auteur. Ils sont donc réputés intéressés et compris sous ce nom.

79. Parmi les ayants cause, il faut surtout comprendre les créanciers personnels d'un associé qui, agissant du chef de leur débiteur, peuvent exercer ses droits aux termes de l'art. 1166 du Code Napoléon. Ces créanciers sont donc des tiers intéressés dans le sens de l'art. 6, et ils ont qualité pour faire prononcer la nullité de la so-

ciété dont l'existence diminuerait l'actif social à leur préjudice. Ce point est de doctrine certaine, et il est établi par une jurisprudence unanime. (Voir arrêt de cassation, 18 mars 1846 et 14 mars 1849.)

80. Mais il en serait autrement si les créanciers d'un intéressé, au lieu d'agir au nom et du chef de leur débiteur, agissaient en vertu de l'art. 1167 du Code Napoléon, et d'un droit qui leur serait propre; en ce cas, la qualité d'ayant cause disparaît, et ces créanciers redeviennent des *tiers*, auxquels la nullité ne saurait être opposée.

81. Quant aux créanciers de la société, quoiqu'ils aient, comme tout créancier, le droit d'exercer les actions qui compètent à leur débiteur, nous ne leur reconnaissons pas le droit de demander la nullité de la société, parce que ce droit n'appartient pas à la société comme être moral, mais seulement aux intéressés individuellement. Sous ce rapport, ils sont des tiers auxquels la nullité ne doit pas préjudicier.

82. Ceci n'est vrai, selon nous, que jusqu'à la nullité prononcée, et seulement dans les rapports

entre les créanciers sociaux et la société. Mais, après la nullité prononcée, et lorsqu'il s'agit de déterminer les droits à prétendre sur l'actif de chaque débiteur, il peut naître un conflit par la présence simultanée et le concours des créanciers personnels et des créanciers sociaux. En ce cas, il n'est plus vrai de dire que les créanciers sociaux ne peuvent, comme tiers, souffrir de la nullité prononcée; et réciproquement, les créanciers personnels qui ont fait annuler la société comme ayants cause d'un intéressé redeviennent des tiers vis-à-vis de tous ceux qui prétendent prendre part avec eux ou à leur exclusion au partage de l'actif. Ce résultat, bizarre au premier aspect, n'est cependant que la conséquence et l'application d'une saine doctrine sur les qualités diverses que peut prendre la même personne, selon le droit qu'elle exerce et l'intérêt qu'elle veut protéger.

83. Ces solutions ont été consacrées par une jurisprudence aujourd'hui constante; un arrêt de la Cour de Lyon, en date du 24 janvier 1845, utile à connaître et à méditer sous plus d'un rapport, a statué ainsi qu'il suit sur la question du concours des créanciers antérieurs à la société,

avec les créanciers sociaux et les commanditaires.

« Attendu que, suivant l'art. 42 du Code de « commerce, les formalités prescrites pour la pu- « blication des actes de société doivent être ac- « complies, à peine de nullité, à l'égard des inté- « ressés, sans que leur omission puisse être oppo- « sée aux tiers par les associés ; — Qu'ainsi, les « tiers intéressés ont l'option, soit de faire consi- « dérer la société comme nulle, soit de se préva- « loir de son existence ;

« Attendu que cette option peut être exercée « en sens opposé par des tiers différents, et qu'il « importe de déterminer quelle est alors la situa- « tion de ces créanciers divers, soit entre eux, soit « vis-à-vis le commanditaire ;

« Attendu qu'il est facile de reconnaître que « les créanciers de la société, ayant intérêt à en- « gager la commandite au payement de leurs « créances, ont contre le commanditaire les « mêmes droits que si la société avait été publiée ; « mais que les créanciers antérieurs ont, au con- « traire, intérêt à se prévaloir de la nullité de la « société, afin d'empêcher l'existence d'un être « moral qui aurait son actif distinct, ce qui les

« exclurait de toute action sur l'actif social, ou du « moins ne leur laisserait de recours que sur la « partie de cet actif qui, déduction faite des créan- « ces sociales et des droits du commanditaire, ren- « trerait dans l'avoir personnel de leur débiteur;

« Que la nullité de la société, à l'égard de ces « créanciers antérieurs de l'associé gérant, leur « permet de recourir sur les biens de leur débi- « teur, sans égard à la société secrètement con- « tractée par lui, et comme ils le feraient si cette « société n'avait pas été formée ;

« Qu'il suit de là que le commanditaire, lorsque « l'acte social n'a pas été publié, n'a point, vis- « à-vis des créanciers antérieurs, le droit de pré- « lever sur l'actif social la commandite par lui « fournie, et qu'on ne saurait autoriser ce prélè- « vement sans lui accorder le privilége qui n'ap- « partient qu'au commanditaire d'une société lé- « galement publiée; — Qu'accorder aux créanciers « antérieurs le droit de concourir sur les biens de « leur débiteur avec les créanciers sociaux, et « permettre, en outre, à leur égard le prélève- « ment de la commandite, ce serait faire retom- « ber la peine du défaut de publicité sur des tiers « créanciers, et en exonérer les associés, qui seuls « ont commis la faute ;

« Attendu, sous un autre rapport, que la loi en « annulant l'acte social qui aurait fondé un droit « comme commanditaire n'anéantit pas pour au- « tant les versements qui ont eu lieu après cet « acte social ; — Que si, pour prévenir toute « fraude, la loi a frappé d'inefficacité des con- « ventions sociales tenues secrètes, on ne saurait « en conclure que le fait accompli d'un verse- « ment de fonds dans la caisse de commerce doit « rester sans aucun résultat vis-à-vis des tiers ; — « Qu'en fournissant des fonds à un commerçant, « le commanditaire dont l'acte de société n'a pas « été publié a suivi la foi de ce commerçant ; — « Qu'il est ainsi dans la même situation que les « créanciers antérieurs, et qu'il doit à leur égard « avoir les mêmes droits ; — Que lui refuser le « droit de concourir avec eux sur l'actif du débi- « teur commun, ce serait, non plus annuler la « société en commandite, mais en faire remonter « les effets à une époque où elle n'était pas for- « mée, et la reporter à la date de la plus ancienne « dette de celui qui est devenu ensuite son asso- « cié ; — Qu'une telle conséquence n'est conforme « ni à l'équité, ni aux prescriptions de la loi ;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que « les créanciers antérieurs à une société en com-

« mandite, non publiée, doivent, sur l'actif com-
« mercial du gérant, leur débiteur, venir en
« concurrence, soit avec les créanciers sociaux,
« soit avec le commanditaire lui-même, considéré
« comme simple bailleur de fonds, et pour les
« sommes par lui fournies au commerce ; — Que
« sur ce même actif, les créanciers sociaux ne
« doivent, au contraire, concourir qu'avec les
« créanciers antérieurs. »

84. D'après les principes de cet arrêt, principes que nous croyons fondés : 1° Les créanciers antérieurs à la formation d'une société ont droit et intérêt à faire annuler cette société, afin d'empêcher l'existence d'un être moral distinct ; tandis qu'au contraire, les créanciers sociaux ont droit et intérêt à agir contre les commanditaires pour les contraindre à verser leur commandite ; résultat qui n'implique pas contradiction et qui se justifie par cette considération que les premiers agissent comme exerçant les droits des intéressés, et les seconds agissent du chef de la société.

85. 2° Les commanditaires, pour le remboursement des sommes versées dans la caisse pendant l'existence de la société, peuvent concourir,

sur l'actif commercial du gérant, tout à la fois avec les créanciers antérieurs et avec les créanciers sociaux.

86. 3° Mais les créanciers sociaux ne doivent, sur ce même actif, concourir qu'avec les créanciers antérieurs, solution parfaitement légitime, puisqu'au regard des créanciers sociaux, les commanditaires sont tenus de verser leur mise, et ne peuvent jamais rien reprendre comme créanciers.

87. Pour élucider autant qu'il est en nous les questions qui peuvent naître, dans la liquidation, pour le passé, d'une société annulée de la présence simultanée soit des créanciers personnels, soit des créanciers sociaux, soit de tous autres prétendant des droits de préférence ou de concours, nous croyons utile de reproduire un récent monument de jurisprudence, le plus complet et le plus grave qui ait eu à trancher les diverses questions qui se rattachent aux principes que nous avons posés.

Il s'agit d'un arrêt de la chambre civile de la Cour de cassation, en date du 13 février 1855. En voici les motifs :

88. Sur les quatre premiers moyens :

« Attendu qu'aux termes de l'article 42 du Code « de commerce, les formalités relatives à la publi- « cation des sociétés commerciales doivent être « observées à peine de nullité à l'égard des inté- « ressés ; — Qu'ainsi, à l'égard de ces derniers « autorisés à contester, sinon l'existence de fait, « au moins l'existence légale de ces sociétés, elles « sont comme si elles n'existaient pas; — Qu'à « leur égard, elles ne constituent pas un être « moral ayant son individualité et exerçant en « son nom personnel des droits sociaux; qu'au « contraire, en ce qui les concerne, la personne « et les droits de chacun des associés se distin- « guent et se divisent; — Qu'il ne saurait en être « autrement sans porter atteinte au principe d'or- « dre public qui a déterminé le législateur à or- « donner la publication des sociétés commercia- « les, et que ce n'est qu'à la faveur et comme « conséquence de cette publicité qu'elles ont cet « effet, en ce qui touche les tiers, de séparer les « intérêts et les droits de la société des intérêts et « des droits personnels des associés;

« Qu'il suit de là que, dans les contestations « qui peuvent s'élever avec des tiers intéressés

« dans une société non publiée, il ne faut considérer chacun des associés que comme ayant, à part et individuellement, les droits et les obligations qui résultent des actes faits en commun; « — Que les associés ne sauraient se plaindre « des conséquences qui peuvent résulter contre « eux de l'inobservation, de leur part, d'une loi « d'ordre public; et que les créanciers de la société, qui peuvent se trouver lésés par leur application, ont à s'imputer d'avoir traité avec la « prétendue société, sans s'être préalablement « assurés qu'elle avait une existence légale ;

« Qu'il suit de là, en premier lieu, et sur le « premier moyen de cassation, que lorsque la liquidation d'une telle société se fait, non pas « entre les associés, mais à l'égard des créanciers « personnels de l'un ou de l'autre d'entre eux, « on doit opérer, non pas par l'application des « principes qui sont la conséquence de l'existence « d'une société régulière constituant un être moral, mais par l'application de ceux qui dérivent, « au contraire, de la distinction des personnes et « des droits des associés ;

« Qu'il n'y a pas lieu, dans l'application de ce « principe, de faire aucune distinction en ce qui « touche les bénéfices prétendus sociaux, puisqu'à

« l'égard des tiers intéressés, ils ne peuvent, pas « plus que toutes les autres valeurs, appartenir à « une société qui, en ce qui les touche, n'a pas « existé, mais appartient divisément à chacun « des associés, en raison de sa part ;

« Qu'également dans l'application de cette rè- « gle, et sur le deuxième moyen de cassation, il « n'y a pas lieu de distinguer entre les dettes de « la société, celles qui seraient le résultat de som- « mes remises aux associés à titre de cautionne- « ment ou pour l'accomplissement d'un mandat;

« Qu'en effet, les déposants comme les man- « dants n'ayant pas à réclamer un corps certain « et des objets en nature, ne sont que des créan- « ciers des associés, pour des sommes dues, et qui « ayant, comme les autres, à s'imputer de ne « s'être pas assurés de l'existence légale de la so- « ciété, n'ont d'action que contre chaque associé « et non contre la société qui n'existe pas, et qui, « par conséquent, ne peut être obligée envers « eux ; — Qu'il suit encore de là, sur le troisième « moyen du pourvoi, que l'un des intéressés ne « peut, à l'égard et à l'encontre des autres inté- « ressés, prélever sur la masse active le montant « de son apport ; qu'en effet, il ne se trouve pas, « pour cet apport et vis-à-vis eux, créancier de la

« société, mais seulement créancier de son asso-
« cié, pour la part et portion dont celui-ci a pu en
« profiter, et que sa créance, personnelle à cet
« égard doit subir le sort de toutes celles dont cet
« associé peut être tenu en dehors de la société.

« Attendu enfin, et sur le quatrième moyen,
« que par suite des principes qui viennent d'être
« établis, et pour fixer respectivement les droits
« des intéressés, l'arrêt attaqué, en liquidant les
« comptes de la société nulle, a dû fixer et déter-
« miner, d'une part, le montant de l'actif, et de
« l'autre, celui du passif, et faire la division de
« l'un et de l'autre. »

89. Il résulte de cette importante décision : 1° Qu'à l'égard des intéressés, la société de fait survivant à la nullité prononcée n'a ni être moral ni individualité distincte, et qu'à l'égard de leurs créanciers personnels, on doit opérer la liquidation par l'application des principes qui dérivent de la distinction des personnes et des droits des associés, et que les créanciers de la société ne sauraient se plaindre, pas plus que les intéressés, de l'application de cette règle. — Sur ce point, la jurisprudence est unanime [1].

[1] Arrêt conforme. Cour de Lyon, 15 janvier 1856.

90. 2° Que ces principes s'appliquent à toutes les valeurs qui composent l'actif de la société annulée, aux gains sociaux, aux apports sociaux qui ne peuvent être prélevés sur la masse active, à l'encontre des intéressés; aux cautionnements des employés de la société, et même aux sommes remises au directeur pour l'accomplissement d'un mandat, qui ne confèrent aux employés et aux mandants qu'un simple droit de créance, sans leur donner aucun droit de préférence.

91. Qu'en conséquence, l'arrêt qui liquide les affaires de la société annulée doit d'abord fixer et déterminer, d'une part, le montant de l'actif; d'autre part, celui du passif, et faire ensuite la division de l'un et de l'autre.

92. Voilà comment ont été réglés jusqu'à ce jour les divers intérêts en présence, par suite de l'annulation des sociétés, aux termes de l'art. 42 du Code de commerce. Il en sera de même sous l'article 6 de la loi nouvelle; elle s'est servie des mêmes expressions, avec l'intention exprimée dans l'exposé des motifs de leur attribuer le même sens juridique.

93. Nous rappellerons toutefois que si l'on

adopte la solution que nous avons proposée, n° 71, et qui a pour effet d'écarter complétement l'application des conventions sociales aux faits antérieurs à la nullité prononcée, il y aura à tenir compte, dans la liquidation, de l'influence que ce principe nouveau peut exercer sur les droits et sur les obligations des associés entre eux.

94. Nous réservons aussi expressément l'application du principe posé par la loi romaine et rappelé par Pothier, principe qui doit être suivi lorsque la nullité aura été prononcée pour un des faits punis correctionnellement.

95. L'action en nullité fondée sur l'article 6 n'est soumise à aucune restriction particulière. Elle aura donc la durée des actions personnelles ordinaires, et pourra être exercée même après la dissolution de la société, sauf, s'il y a lieu, l'application de l'article 64 du Code de commerce.

96. Mais quelle sera la prescription applicable à cette action. Sera-ce la prescription générale de trente ans, édictée par l'article 2262 du Code Napoléon, ou celle de dix ans qu'admet l'article 1304?

Le doute peut venir de ce que l'art. 1304 limite à dix ans l'exercice de l'action en nullité ou en

rescision des conventions, et qu'on pourrait prétendre qu'il s'agit d'une action de cette nature.

Nous répondons que l'article 1304 ne s'applique qu'aux nullités susceptibles d'être couvertes par la ratification ou l'exécution volontaire. Le silence gardé pendant dix ans est une présomption de ratification. Mais lorsque la convention est radicalement nulle, par un motif d'ordre public, et comme prohibée par la loi, la ratification n'étant pas possible, on doit avoir, pour invoquer la nullité, la plus longue durée assignée à l'exercice de toute action, c'est-à-dire trente ans.

97. Cette action est de la compétence des tribunaux de commerce. Il en sera de même pour toutes les contestations que pourrait soulever entre associés la liquidation de la société de fait qui a survécu à l'annulation de l'acte de société. Avant la loi du 17 juillet 1856, qui a supprimé l'arbitrage forcé, ces dernières contestations devaient être soumises à la juridiction arbitrale; désormais il n'en sera plus ainsi, même pour les sociétés préexistantes, puisque le texte de l'article 3 de cette loi est déclaré applicable aux unes comme aux autres, et n'exclut que les procédures commencées au moment de sa promulgation.

ARTICLE 7.

Lorsque la société est annulée, aux termes de l'article précédent, les membres du conseil de surveillance peuvent être déclarés responsables solidairement et par corps, avec les gérants, de toutes les opérations faites postérieurement à leur nomination.

La même responsabilité solidaire peut être prononcée contre ceux des fondateurs de la société qui ont fait un apport en nature, ou au profit desquels ont été stipulés des avantages particuliers.

SOMMAIRE.

98. Le conseil de surveillance est obligé de vérifier l'accomplissement des formalités prescrites. — Pourquoi ?

99. Ce devoir est facile à accomplir par le simple rapprochement des statuts avec les dispositions de la loi.

100. Responsabilité pesant sur le conseil. — Juste et nécessaire. Pure application des principes généraux du droit.

101. La responsabilité du conseil est limitée aux actes postérieurs à sa *nomination*.

102. La responsabilité pèse sur le conseil tout entier, à

la différence de celle édictée par l'article 10. — Renvoi audit article.

103. La condamnation n'est pas facultative pour les juges.

104. Ce qui est facultatif c'est la poursuite. — C'est en ce sens que la loi doit être entendue.

105. Même responsabilité pour ceux des fondateurs qui ont fait un apport en nature, ou stipulé quelque avantage particulier.

COMMENTAIRE.

98. La loi qui veut la fin doit vouloir les moyens. Elle a tracé, dans un intérêt d'ordre public, des prescriptions substantielles dont l'inobservation entraîne la nullité de la société. — Il était naturel qu'après avoir organisé des conseils de surveillance, pour exercer un contrôle sérieux et efficace, elle se servît de ce rouage précieux pour atteindre plus complétement son but. Or, le moyen le plus certain d'assurer l'exécution de la loi, n'est-ce pas d'associer le conseil de surveillance à cette exécution, en lui faisant une obligation de sa constatation, sous peine de responsabilité personnelle?

99. Et qu'on ne dise pas que cela est inquiétant et pourra écarter les hommes sages des conseils de surveillance ! Ce serait méconnaître tout sen-

timent du devoir et tout principe de justice.

La loi ne demande au conseil de surveillance que le contrôle le plus facile et la plus vulgaire prévoyance. Elle l'avertit qu'il ne doit accepter ses fonctions qu'après s'être assuré que la société a été constituée légalement, et rien n'est plus facile que cet examen purement matériel, puisque pour le faire il suffit de rapprocher les statuts des articles 1 à 4 de la loi. Quel est l'honnête homme qui craindrait d'assumer un devoir aussi simple, et n'a-t-on pas le droit de dire que celui qui refuserait de l'accomplir ne mériterait pas la confiance dont il a été investi, peut-être après l'avoir sollicitée ?

100. Que si le conseil néglige la vérification que la loi lui impose, n'est-il pas juste qu'il porte la peine de cette négligence, en réparant le préjudice qu'elle a causé à autrui ? C'est donc avec raison qu'il est déclaré responsable solidairement avec le gérant, et par les mêmes voies de contrainte personnelle. — La loi, en proclamant cette responsabilité, ne fait qu'appliquer le principe de l'imputabilité des fautes, dont les conseils de surveillance ne sauraient être affranchis à aucun titre, soit en vertu des principes du mandat, soit

même par application du principe plus général qui oblige à réparer le dommage causé à autrui. (Art. 1382 et 1992 C. Nap.) La responsabilité est encourue et prononcée avec d'autant plus de raison que le conseil de surveillance est en réalité la cause directe du préjudice qu'ont éprouvé les tiers par suite de l'annulation de la société. — Il est manifeste, en effet, que s'il avait refusé son concours au gérant, ainsi qu'il devait le faire, la société n'eût pas pu fonctionner et qu'elle n'aurait pas de passif à liquider.

101. Au reste, quelque équitable qu'en soit le principe, la responsabilité est limitée aux actes postérieurs à la nomination du conseil, ce qui n'est que justice, puisque les tiers n'ont pas dû compter sur cette responsabilité pour les actes antérieurs. — Expliquons cependant que la nomination ne suffirait pas. Pour impliquer la responsabilité, il faut qu'il y ait eu acceptation des fonctions; en ce cas, la responsabilité remonte au jour de la nomination. La loi ne peut être entendue autrement. Ce qui constitue le lien obligatoire, c'est l'acceptation succédant à la nomination et non la nomination non acceptée.

102. Nous examinerons à l'article 10 un second

cas de responsabilité pour un autre ordre de faits. Nous faisons cependant remarquer dès à présent que la responsabilité de l'article 7 pèse sur le conseil tout entier, sans distinction possible entre les individus, parce que la faute est également et nécessairement commune à tous, tandis que la responsabilité de l'article 10 frappe chaque membre isolément, pour ses faits personnels.

103. Il ne faudrait pas conclure de l'expression *pourra*, employée par la loi, que la responsabilité reste facultative pour les tribunaux, en ce sens qu'ils pourraient ne pas la prononcer.

104. Ce qui est facultatif, c'est la poursuite; mais lorsqu'après l'annulation de la société, les créanciers ou les tiers qui ont traité avec elle croiront devoir agir contre le conseil de surveillance, il leur suffira, pour obtenir sa condamnation, de prouver que ce conseil est entré en fonctions antérieurement aux faits qui motivent la responsabilité, dont il n'y aura qu'à discuter le chiffre. — Tel est, selon nous, le sens de la loi.

105. La même responsabilité pèse sur les fondateurs, non pas en tant que fondateurs seule-

ment : il ne suffit pas d'avoir concouru à la formation d'une société pour être déclaré responsable, il faut en outre avoir stipulé à son profit quelque avantage particulier, ou avoir fait un apport en nature , ce qui est un moyen trop fréquent de s'attribuer un bénéfice , à l'exclusion des autres associés.

ARTICLE 8.

Les membres du conseil de surveillance vérifient les livres, la caisse, le portefeuille et les valeurs de la société.

Ils font chaque année un rapport à l'assemblée générale sur les inventaires et sur les propositions de distribution de dividendes faites par le gérant.

SOMMAIRE.

106. Objet de l'article 8.

107. Le droit de vérification subsistait non-seulement pour le conseil, mais pour tout actionnaire ; on a bien fait de le rappeler à titre d'obligation.

108. Le conseil devra faire chaque année un rapport sur les inventaires et sur les propositions de distribution de dividendes.

109. Le projet du gouvernement allait plus loin.

110. La commission du Corps législatif a fait prévaloir une rédaction plus en harmonie avec les véritables attributions des conseils.

COMMENTAIRE.

106. La loi détermine ici les attributions des conseils de surveillance, et, en constatant leurs

droits, elle leur fait un devoir de vérifier les livres, la caisse, le portefeuille et les valeurs de la société.

107. Ce droit qui préexistait incontestablement, non-seulement pour le conseil de surveillance, mais qui est attaché à la seule qualité d'associé, avait été trop souvent mis en oubli, soit par les résistances ou le mauvais vouloir des gérants, soit par l'indifférence des conseils de surveillance, soit aussi par la crainte des responsabilités pour immixtion. — Il était utile que la loi le rappelât à titre d'obligation, ne fût-ce que pour écarter la crainte de l'application des articles 27 et 28 du Code de commerce.

108. La loi exige aussi que le conseil de surveillance fasse chaque année un rapport à l'assemblée générale sur les inventaires et sur les propositions de dividendes faites par le gérant.

109. Le projet du gouvernement allait plus loin, il prescrivait au conseil de surveiller les inventaires et de s'opposer à ce qu'il fût distribué des dividendes fictifs.

110. La commission du Corps législatif a fait écarter ce second paragraphe, qui a été remplacé par la rédaction consacrée dans le second alinéa de l'article 10. Cette rédaction paraît plus en harmonie avec le caractère véritable des attributions des conseils de surveillance, et détermine plus exactement leur rôle. — Il ne faut pas, en effet, que le conseil de surveillance soit partie active dans la confection de l'inventaire. Il n'a pas le droit d'en changer les bases, il n'a qu'un droit de contrôle. Si l'inventaire ne lui paraît pas exact, il ne peut qu'en appeler à l'assemblée qu'il éclaire par son rapport, et c'est elle seule qui juge. De cette façon toutes les attributions sont respectées, le droit d'action du gérant et le caractère purement tutélaire du conseil.

ARTICLE 9.

Le conseil de surveillance peut convoquer l'assemblée générale. — Il peut aussi provoquer la dissolution de la société.

SOMMAIRE.

111. Sagesse des prescriptions de l'article 9.

112. Dans l'usage, les gérants seuls se réservaient par les statuts le droit de convoquer les assemblées générales et de régler l'ordre du jour des délibérations.

113. Désormais, et nonobstant toute stipulation contraire, le conseil pourra provoquer la dissolution de la société.

114. Mais il faudrait respecter et exécuter la clause des statuts, qui règlerait la majorité requise pour que l'assemblée puisse prononcer la dissolution, et qui limiterait les cas de dissolution anticipée.

COMMENTAIRE.

111. La loi a sagement fait d'accorder au conseil de surveillance le double droit de convocation des actionnaires et de provocation à la dissolution de la société.

112. Dans l'usage, les statuts rédigés par les

gérants ou sous leur influence permettaient rarement aux conseils de surveillance de réunir les actionnaires en dehors des assemblées générales, à moins de l'assentiment du gérant, ce qui laissait la convocation livrée à la discrétion de celui-ci, outre qu'il restait maître de fixer l'objet de l'ordre du jour ; et, d'un autre côté, on cherchait à effrayer le conseil de surveillance par la crainte d'actes d'immixtion, ce qui suffirait toujours pour comprimer toute velléité d'initiative de sa part.

Quant à la dissolution, on ne manquait pas de stipuler des formes et des conditions qui rendaient toute délibération ou inabordable ou très-difficile.

Cette entrave et ce danger n'existeront plus.

113. Désormais, et quelle que soit la rédaction des statuts, le droit du conseil de surveillance ne pourra être méconnu, toute stipulation contraire étant nulle et non avenue, la loi l'a voulu ainsi.

114. Mais si la clause qui interdirait au conseil de provoquer, en tout temps, la dissolution de la société est certainement nulle, comme contraire à la loi, il n'en faut pas dire autant des stipulations sociales qui exigeraient pour le vote sur cette question une majorité autre que la simple

majorité. — En pareil cas, certains statuts exigent les deux tiers; d'autres les trois quarts des votants, et un concours de plus de la moitié des actionnaires. Enfin, ils déterminent les cas précis dans lesquels la société pourra être dissoute par anticipation. — Nous pensons que ces dispositions, et toutes autres analogues, doivent être suivies et respectées. Elles se justifient pleinement par l'importance du vote sur une question grave de laquelle dépendent l'existence de la société et son avenir. Elles ne paraissent pas atteintes par le texte qui se borne à sauvegarder le droit de provocation à la délibération. — Elles sont donc protégées par le grand principe de la liberté des conventions qui doit dominer partout où la loi ne l'a pas manifestement restreint ou anéanti. — Cette solution nous paraît d'autant plus certaine que nous n'apercevons aucun motif d'intérêt public pouvant justifier une interprétation contraire.

Il importe de remarquer qu'aux termes de l'article 15, que nous analyserons en son lieu, le présent article 9 est déclaré applicable aux sociétés antérieures; — d'où il suit que la règle que nous venons de poser régira ces sociétés comme les sociétés constituées sous l'empire de la

loi de 1856; ce qui est une raison de plus, et celle-ci est péremptoire, pour respecter dans ces contrats antérieurs toutes les stipulations autres que celle qui touche au droit de provocation à la dissolution.

Mais la loi ne dit pas quelle sera la portée de ce droit, ni comment il sera exercé.

Nous croyons qu'en n'accordant que le droit de *provoquer la dissolution*, la loi a clairement xeprimé qu'elle ne laissait pas la dissolution à la discrétion du conseil de surveillance. Il y a loin de la qualité pour agir au succès de l'action. La demande du conseil sera donc appréciée et jugée comme toutes les demandes ordinaires : par l'assemblée des actionnaires, si elle est fondée sur un cas prévu par les statuts; par les tribunaux de commerce, si elle est fondée sur des causes extra-statutaires, et qui puissent motiver une dissolution anticipée. Nous admettons même qu'en cas de refus par l'assemblée de prononcer la dissolution, le conseil pourrait en appeler à la justice régulière. En ce cas l'action serait dirigée ou contre le gérant, ou contre les actionnaires, selon que la résistance viendrait de l'un ou des autres, et l'on suivrait les règles de procédure tracées par l'article 14.

ARTICLE 10.

Tout membre d'un conseil de surveillance est responsable avec les gérants solidairement et par corps :

1° *Lorsque, sciemment, il a laissé commettre dans les inventaires des inexactitudes graves, préjudiciables à la société ou aux tiers ;*

2° *Lorsqu'il a, en connaissance de cause, consenti à la distribution de dividendes non justifiés par des inventaires sincères et réguliers.*

SOMMAIRE.

115. Economie de l'article 10. — Il ne crée aucune responsabilité. Il se borne à appliquer le principe préexistant.— Son énumération est limitative.

116. Cette disposition de la loi est de nature à rassurer plutôt qu'à inquiéter.

117. La responsabilité ne pèse que sur chaque membre isolément pour ses faits personnels. Le texte du projet comparé à la rédaction définitive le prouve surabondamment.

118. La responsabilité n'est encourue qu'autant qu'il y a eu intention coupable. L'ignorance ou la simple négligence ne suffiraient pas pour motiver l'application de la loi.

119. La loi réprime les *inexactitudes graves*, à la diffé-

rence du projet du gouvernement qui parlait d'*énonciations* ou *omissions frauduleuses*. C'est plus conforme à la théorie des fautes.

120. On a critiqué à tort le paragraphe relatif à la distribution des dividendes non justifiés par inventaires, parce que la loi ne punit que l'intention mauvaise et non l'erreur.

121. Réflexion sur le principe de la responsabilité. Il n'est nullement dangereux. La loi le restreint en le définissant.

COMMENTAIRE.

115. L'article 7 avait édicté contre les conseils de surveillance la peine de la responsabilité solidaire pour les infractions relatives à la constitution de la société.

L'art. 10 attache la même pénalité à des fautes d'un autre ordre, qu'il résume et caractérise en deux paragraphes :

1° Si on a laissé commettre dans les inventaires des inexactitudes graves, préjudiciables à la société et aux tiers;

2° Si l'on a consenti, en connaissance de cause, à la distribution de dividendes non justifiés par des inventaires sérieux et réguliers.

Ces deux cas d'une extrême gravité constituent certainement des fautes lourdes, impliquant res-

ponsabilité contre tout mandataire même gratuit, et en la proclamant, la loi ne crée rien, elle se borne à appliquer des principes que nul n'a songé à contester jusqu'ici ; on pourrait même dire qu'elle a plutôt atténué qu'aggravé ces principes par une énumération limitative qui permet de conclure que, hors des cas prévus, il y aurait irresponsabilité pour les membres des conseils de surveillance, ce qui est certainement proclamer une exception en leur faveur.

116. Aussi paraît-il étonnant, au point de vue juridique, que la disposition de l'article 10 ait été présentée comme de nature à effrayer et à écarter les hommes honorables des conseils de surveillance. — Il serait plus exact de dire qu'au contraire la loi, en précisant et restreignant une responsabilité vague et indéfinie, qui n'en existait pas moins pour avoir été rarement invoquée, est de nature à rassurer au lieu d'inquiéter.

117. Ce n'est pas le conseil tout entier qui serait responsable au cas de l'article 10, comme il le serait certainement au cas de l'art. 7. Ici chaque faute est personnelle, et le soin qu'on a pris de substituer à la rédaction du projet du gouvernement,

portant ces mots : *les membres du conseil* de surveillance, ceux-ci : *tout membre* du conseil, prouve surabondamment que la responsabilité ne pèse que sur ceux qui auront pris part aux faits reprochés.

118. Il ne suffit même pas d'avoir concouru aux actes, il faut, pour que la responsabilité soit encourue, qu'il soit établi, vis-à-vis de chaque membre séparément, qu'il l'a fait sciemment et en connaissance de cause. — Ainsi, la loi ne punit pas l'ignorance, ni même la simple négligence; elle ne punit que le fait d'avoir laissé, avec mauvaise intention, accomplir des actes qu'on savait coupables, et qu'on avait le devoir d'empêcher et de révéler, ce qui est une sorte de complicité et de dol, d'autant plus blâmable que cette connivence a contribué à endormir la vigilance des actionnaires et à tromper les tiers.

119. La rédaction du projet du gouvernement parlait d'*énonciations ou omissions frauduleuses*, commises dans les inventaires, auxquelles la loi a substitué des *inexactitudes graves*. — On a pensé avec raison que les inexactitudes graves qui trompaient les tiers et portaient préjudice aux inté-

ressés suffisaient à engager la responsabilité et de ceux qui les commettaient et de ceux qui les laissaient commettre, et sans qu'il fût nécessaire d'établir le caractère frauduleux de ces inexactitudes; c'est plus conforme à la théorie sur la responsabilité, et c'eût été d'ailleurs proclamer le plus souvent l'impunité que d'exiger la preuve de cette fraude, ce qu'il est presque toujours impossible de faire, tant ses auteurs prennent de soins pour cacher leurs manœuvres.

120. L'application du deuxième paragraphe de l'article 10, relatif à la distribution de dividendes non justifiés par les inventaires, nous paraît simple et facile; et nous n'admettons pas la légitimité de certaines critiques fondées sur la difficulté de constater avec certitude l'importance exacte des bénéfices annuels d'une exploitation commerciale. — Ces critiques n'ont pas de portée parce que, ainsi qu'on l'a dit plus haut, la loi ne punit pas l'erreur, mais seulement l'intention coupable.

121. Nous le répétons avec une profonde conviction, toutes les prescriptions de l'article 10 ont eu pour but de restreindre et de définir, en la li-

mitant, la responsabilité qui pourrait atteindre les membres du conseil de surveillance, et si un reproche pouvait être adressé à la loi, ce ne serait pas celui d'avoir exagéré cette responsabilité dont le principe est incontestable.

Chose singulière et qui prouve l'injustice des préventions préconçues ! Les mêmes personnes qui combattent comme dangereuse la disposition de l'article 10 n'ont fait aucune objection à la responsabilité proclamée par l'article 7; oubliant que ce dernier article méritait à plus juste titre leur critique comme créant un cas nouveau de responsabilité, tandis que l'article 10 se borne à appliquer, en la restreignant, une règle d'éternelle équité, écrite dans nos lois civiles, dont l'origine remonte aux sources les plus antiques et les plus pures du droit.

ARTICLE 11.

L'émission d'actions ou de coupons d'actions d'une société constituée contrairement aux articles 1 et 2 de la présente loi est punie d'un emprisonnement de huit jours à six mois, et d'une amende de cinq cents à dix mille francs, ou de l'une de ces peines seulement.

Est puni des mêmes peines le gérant qui commence les opérations sociales avant l'entrée en fonctions du conseil de surveillance.

ARTICLE 12.

La négociation d'actions ou de coupons d'actions, dont la valeur ou la forme serait contraire aux dispositions des articles 1 et 2 de la présente loi, ou pour lesquels le versement des deux cinquièmes n'aurait pas été effectué conformément à l'article 3, est punie d'une amende de cinq cents francs à dix mille francs.

Sont punies de la même peine toute participation à ces négociations et toute publication de la valeur desdites actions.

SOMMAIRE.

122. Les articles 11 et 12 élèvent à la hauteur d'un délit certains actes qui ont paru mériter cette qualification. La loi n'est que juste. D'ailleurs, elle a suivi la voie tracée par la loi du 15 juillet 1845.

123. Analyse de l'article 11.

124. Analyse de l'article 12.

125. Gradation de la répression basée sur l'imminence du mal qu'il s'agissait de prévenir.

126. La peine frappe toute personne ayant participé aux actes incriminés comme auteur ou complice; application des principes sur la complicité.

127. La loi a repoussé la distinction du projet qui n'appliquait aux agents de change que la peine moins sévère de la loi du 15 juillet 1845. — Elle veut l'égalité pour tous.

128. L'article 468 du Code pénal sur les circonstances atténuantes ne s'appliquera pas aux pénalités des articles 11 et 12.

129. La *négociation* des actions est seule interdite, mais non leur transmission à titre gratuit ou onéreux par les voies civiles.

130. Qu'est-ce que la *publication* de la valeur des actions? Délit difficile à caractériser. C'est une question d'appréciation. — Opinion de M. le ministre des travaux publics.

131. Les pénalités pour émission et négociation d'actions s'appliquent-elles aux sociétés préexistantes, qui émettent des séries pour compléter leur capital social?

132. Résolu implicitement au n° 14 de l'article 1er.

133. Solution négative, pourvu que l'émission soit faite en exécution du pacte social et conformément à des règles fixées par lui.

134. Mais il en serait autrement si l'acte de société ne contenait que des formules vagues ou trop générales. C'est là une question d'interprétation. Dans le doute, la loi de 1856 serait applicable.—Règle spéciale pour les émissions d'actions des sociétés préexistantes.

135. La loi s'applique-t-elle aux sociétés étrangères qui émettent et négocient leurs actions en France?

136. Solution affirmative.

137. Mais *quid* si la société étrangère est qualifiée anonyme ?

138. La loi française ne s'arrête pas à la qualification donnée aux actes, elle leur donne celle qui appartient à leur nature.—Si l'acte a nature de commandite, la loi lui sera applicable.

139. Distinction à l'égard des sociétés autorisées à l'étranger, comme sociétés anonymes. La règle *locus regit actum* les protége en principe.

140. Mais en fait, si l'autorisation n'a été sollicitée que pour éluder la loi française, la société serait mal protégée par son titre, et la justice française devrait intervenir.

141. Elle devrait sévir également, même en cas de bonne foi, si l'autorisation émanait d'un gouvernement qui n'admet aucune des précautions substantielles propres à protéger les actionnaires et les tiers, et si l'acte admettait les stipulations de la commandite et recélait ses dangers.

COMMENTAIRE.

122. La loi, qui veut la stricte exécution des règles qu'elle prescrit dans un intérêt public, devait édicter des pénalités sévères contre tous ceux qui seraient tentés de violer ses prescriptions. — Déjà par les articles 6, 7 et 10 elle avait donné satisfaction aux intérêts privés. Les articles 11, 12 et 13 ont pour objet de satisfaire les intérêts publics, en élevant à la hauteur d'un délit certains actes qui ont paru mériter cette qualification.

Dans les cas prévus par ces articles, soit qu'on examine les intentions, soit qu'on s'attache aux conséquences des faits, soit qu'on apprécie l'intérêt qui peut pousser à commettre les infrac-

tions, on ne peut nier que la loi a été aussi juste que prévoyante. D'ailleurs, en ce qui touche l'émission et la négociation des actions, et la publication de leur valeur, des dispositions analogues avaient été formulées dans les articles 10 et 13 de la loi du 15 juillet 1845, et dans celle du 10 juin 1853, relatives aux actions des chemins de fer [1]. Il y avait même raison et même intérêt pour les commandites.

Nous nous occuperons ici des articles 11 et 12.

123. L'article 11 punit d'un emprisonnement de huit jours à six mois, et d'une amende de 500 fr. à 10,000 fr., ou de l'une de ces peines seulement, l'émission d'actions ou de coupons d'actions d'une société constituée contrairement aux articles 1 et 2. — Il punit des mêmes peines le gérant qui commence les opérations sociales avant l'entrée en fonctions du conseil de surveillance.

124. L'article 12 punit d'une amende de 500 fr. à 10,000 fr. la négociation d'actions ou de coupons d'actions, dont la valeur ou la forme seraient contraires aux dispositions des articles 1 et 2, ou pour lesquels le versement des deux cinquièmes

[1] Voir lesdites lois, *infrà*, pages 207 et 209.

n'aurait pas été effectué, conformément à l'article 3, et il punit de la même peine toute participation à ces négociations et toute publication de la valeur des actions.

125. Ainsi, l'émission, la négociation, dans certains cas, des actions, la publication de leur valeur, les opérations sociales prématurément commencées, constituent des délits de même nature, entre lesquels on a établi des nuances, selon l'imminence du mal qu'il s'agissait de prévenir.— L'émission est punie d'une peine plus forte que la négociation et la publication, puisque l'on pourra cumuler l'amende avec l'emprisonnement.

126. Ces diverses infractions sont punies, à l'égard de toutes personnes, quels que soient le nombre et la position de ceux qui les ont commises. Rarement même une seule personne pourra s'en rendre coupable, et elles exigeront le concours ou la complicité de plusieurs individus. — En ce cas il faudra, dans la poursuite de la répression, appliquer les principes généraux sur la complicité.

127. Le projet du gouvernement faisait une

distinction entre les agents de change et les autres personnes ayant participé aux actes prohibés par les articles 11 et 12; et, par l'article 13 de ce projet, on ne punissait les officiers ministériels que des peines prononcées par l'article 13 de la loi du 15 juillet 1845 (500 fr. à 3,000 fr. d'amende). —La commission du Corps législatif n'a pas trouvé la distinction suffisamment motivée, et elle a proposé et fait adopter le principe plus juste de l'égalité des peines entre tous les coupables du même délit.

128. Constatons que la loi n'a pas voulu que l'article 463 du Code pénal, sur les circonstances atténuantes, fût appliqué aux pénalités des art. 11 et 12. — Cette interprétation résulte non-seulement du silence gardé à cet égard ; mais, ce qui est plus décisif encore, de ce que l'article 465 du Code pénal a été déclaré applicable limitativement à l'art. 13 ; ce qui prouve que ce n'est pas par oubli, mais avec intention, qu'on n'a pas voulu que la peine pût, pour les articles 11 et 12, descendre au-dessous du minimum de 500 fr. d'amende ou de huit jours de prison.

Reprenons les dispositions de la loi pour les biens préciser. — Elle prohibe :

1° L'*émission* des actions ou coupons d'actions, c'est-à-dire le fait d'en faire souscrire et d'en mettre en circulation.

129. 2° La *négociation*, c'est-à-dire la transmission par les voies rapides de la forme commerciale, et qui sont la tradition manuelle, l'endossement, le transfert, même la procuration en blanc. — Cette négociation est interdite non-seulement à la Bourse, et par l'intermédiaire des agents de change, mais partout ailleurs et par toutes personnes. — L'exposé des motifs le dit expressément, et il est certain que la cession ou transmission, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit, par les voies civiles, restent permises. Ce mode de disposition n'a aucun des inconvénients de la négociation commerciale, et l'on ne pouvait songer à frapper d'indisponibilité absolue des droits incorporels qui sont dans le patrimoine du souscripteur. La loi de 1845 avait été entendue ainsi, et l'exposé de la loi nouvelle confirme cette interprétation.

130. 3° *Toutes publications de la valeur des actions*, c'est-à-dire tous les moyens par lesquels on fait connaître au public cette valeur. Les plus

habituels sont la voie des journaux ou de bulletins périodiques, mais la loi n'exclut aucun autre mode du publicité. (Voir art. 1er de la loi du 17 mai 1819.) — Il serait difficile de caractériser exactement le délit dont il s'agit ici. Ce qu'on doit dire, c'est que les questions de publication sont des questions d'appréciation. Aussi M. le comte d'Argout ayant demandé, lors de la discussion de la loi du 15 juillet 1845, si l'on verrait un fait de publicité punissable dans l'introduction en France de journaux étrangers, et dans l'exposition de ces journaux dans les cabinets de lecture, il fut répondu par M. le ministre des travaux publics, avec l'assentiment de la Chambre, qu'il pourrait y avoir ou non délit, selon les circonstances ; qu'ainsi celui qui se borne à faire lire les journaux anglais contenant le cours des actions, ou qui publie en France une traduction des débats parlementaires anglais où il serait fait allusion au cours des actions, ne commet pas de délit ; mais qu'il en serait autrement à l'égard de celui qui, habituellement, intentionnellement, traduirait les journaux anglais dans le but spécial de faire connaître les cours prohibés.

131. Les pénalités des articles 11 et 12 s'appli-

quent aux émissions et négociations faites en contravention aux prescriptions de la loi du 17 juillet 1856. Voilà le principe. — Mais on peut se demander si toute émission d'actions, consommée depuis la promulgation de cette loi, est nécessairement réprimée par elle, alors même que cette émission se référerait à des sociétés préexistantes.

Par exemple, il existe beaucoup de sociétés, constituées avant la loi de 1856, dont le capital est émis successivement et par séries, et qui peuvent avoir, depuis la nouvelle loi, des actions à émettre pour compléter ce capital. — Il s'agit de savoir si ces émissions sont gouvernées par cette loi, ou, au contraire, par le principe de liberté existant à l'époque où la société a été formée.

132. Nous avons déjà examiné cette question (art. 1er, n° 14) sous un autre point de vue, et nous l'avons implicitement résolue en décidant que c'est l'importance du capital social tout entier, émis ou non émis, qui doit régler la valeur des actions.

133. A plus forte raison, au point de vue de la pénalité, est-il juste de dire que les émissions faites en vertu de contrats antérieurs, quoique réalisées sous l'empire de la loi de 1856, ne sont pas frap-

pées par cette loi, alors même qu'elles seraient d'une valeur ou d'une forme interdites, si cette valeur et cette forme sont conformes au pacte social, en exécution duquel elles ont lieu. La raison en est que le droit à ces émissions est réglé par un contrat qui constitue un droit acquis qu'on ne pourrait anéantir par une loi postérieure, sans violer les principes de la non-rétroactivité. — D'ailleurs, la loi elle-même a reconnu ces principes, puisque, par son article 15, ainsi que nous le verrons plus tard, elle respecte les contrats antérieurs en tout point, hors un seul, celui de la constitution des conseils de surveillance, question de pure administration intérieure et de contrôle.

134. Mais cette solution ne nous paraît bonne qu'autant que l'émission nouvelle a pour objet de compléter un capital positivement déterminé par l'acte de société qui a réglé également les formes et les conditions de cette émission.— Vainement s'appuierait-on sur une stipulation portant, par exemple, que le capital social pourra être augmenté par suite d'une délibération future qui en fixera les conditions, ou autres formules vagues, comme il s'en rencontre trop souvent dans les statuts, où elles sont devenues presque

des clauses de style. Ces cas se résolvent sans doute en des questions d'interprétation. Nous dirons cependant qu'en thèse générale, et spécialement toutes les fois que le contrat de société n'aura pas réglé la coupure et la forme de l'action à émettre, c'est pour l'applicabilité de la loi de 1856 qu'il faudra se décider : il importe, en effet, que cette loi ne puisse être amoindrie ou énervée par des subtilités, et nous ne voudrions laisser aucune fissure par laquelle les anciens abus puissent se reproduire. — Respectons les droits acquis clairement définis, mais ne prenons pas l'ombre pour la réalité, et proscrivons fermement toute tentative indirecte d'éluder la loi.

Remarquons toutefois, en ce qui concerne les actions à émettre dans les sociétés préexistantes, et qui sont régies par la loi nouvelle, ainsi que nous venons de l'établir, que les conditions spéciales dans lesquelles cette émission a lieu les affranchissent virtuellement de certaines prescriptions auxquelles sont soumises les actions des sociétés non encore constituées. Ainsi il nous paraît impossible qu'on leur applique la disposition de l'art. 1er de la loi qui suppose la société non encore constituée, puisque nous supposons au contraire une société préexistante. — Ici la

nature des choses et la situation dominent la loi. — Dans notre opinion, il n'y a plus de raison pour exiger la souscription anticipée de tout le capital social, obligation qui a un sens au regard d'une société en projet, mais qui n'en a pas au regard d'une société qui fonctionne. — Si donc une de ces sociétés voulait désormais augmenter son capital, en vertu d'une délibération régulièrement prise par ses actionnaires, elle pourrait valablement décider que la souscription des actions dont elle autorise l'émission n'aura pas lieu immédiatement pour la totalité, mais qu'elle se fera *au fur et à mesure des besoins*..., à la condition, par le gérant, de se conformer aux autres prescriptions de la loi du 17 juillet. — Nous ne voyons pas en quoi une pareille détermination pourrait blesser l'esprit de la loi; et comme elle peut satisfaire à certains besoins légitimes, nous pensons qu'elle serait respectée.

135. Ici se présente un point grave que nous croyons utile d'examiner, c'est la question de savoir quelle est la portée des prescriptions de la loi, en ce qui concerne les sociétés formées à l'étranger, et dans quelle mesure elle leur est applicable. Des faits récents prouvent que ce n'est

pas une hypothèse gratuite que nous posons ici. L'on a vu émettre à Paris des actions de sociétés formées, disait-on, à l'étranger, avec ou sans succursale en France. Constructions et exploitations de chemins de fer, opérations de banque, exploitations de mines, crédit mobilier, etc., toutes ces vastes affaires sont fondées, en grande partie, avec des capitaux français, souscrits en France. Il importe de constater quelle doit être l'influence de la loi, soit sur le présent, soit sur l'avenir de ces sociétés.

136. La loi n'a pas cru devoir tracer de règle spéciale sur ce point ; il faut y suppléer à l'aide des principes.

Les lois de police et de sûreté obligent non-seulement les Français, mais encore les étrangers, sans distinction de nationalité. Tout le monde est tenu de s'y conformer pour les actes accomplis en France, et alors même que ces actes seraient licites ailleurs, ou non réprimés par la loi de la nation à laquelle l'étranger appartient. — Nul doute donc que les infractions aux articles 11 et 12, qui constituent des délits, ne soient applicables, pour les faits accomplis en France, aux sociétés étrangères.

Mais ici se présente une difficulté.

137. Les articles 11 et 12 ne concernent que les sociétés en commandite par actions. Or, les législations étrangères n'admettent pas toutes cette espèce de société, et quelques-unes donnent une qualification différente à un régime social qui contient en substance tout ce que la loi française a voulu réglementer. Il y a des Etats de l'Italie, et particulièrement certains cantons de la Suisse, où la société est qualifiée *anonyme* et autorisée sous cette forme, alors qu'aucun capital n'est souscrit, qu'aucun contrôle n'est exercé sur l'apport, sur la forme des actions, sur leur mode de transmission, ainsi que sur l'administration. Serait-il juridique de décider que les fondateurs de ces sociétés pourraient faire appel aux capitaux français, émettre leurs actions en France, les y négocier; en un mot faire impunément ce que la loi interdit pour toute société organisée en France?

138. Nous pensons que les dispositions des articles 11 et 12 s'appliquent incontestablement à toute société formée à l'étranger, quel que soit le titre sous lequel elle se produit au dehors, si le capital de cette société, en tout ou en partie, est

réalisé en France sous forme d'actions. — La loi ne s'arrête pas à la qualification donnée aux actes; elle leur donne la qualification qui convient à leur nature, et toutes les fois que cette nature sera celle de la commandite par actions, comme elle entraîne les mêmes dangers, la répression sera la même : *Eadem ratio idem jus*.

139. Il y a cependant une distinction à faire à l'égard des sociétés qualifiées anonymes, et qui ont été autorisées comme telles à l'étranger. — En ce cas, et par application de la règle *locus regit actum*, on devrait, en principe de droit, décider que ces sociétés ne sont pas soumises aux pénalités qui ne frappent que les commandites par actions, sauf toutefois à leur appliquer les articles 10 et 13 de la loi du 15 juillet 1845, s'il s'agit d'actions de chemins de fer, ainsi que les autres prescriptions administratives sur la cote de leurs actions.

140. Mais en fait, nous n'admettrions cette distinction qu'avec grande réserve. Nous savons avec quelle facilité certains petits Etats voisins autorisent les sociétés anonymes. — Nous croyons que le droit et le devoir de la justice, dès qu'une

de ces sociétés fait appel aux capitaux français, est d'intervenir soit pour déjouer les fraudes, soit pour restituer aux actes leur véritable caractère; et s'il était démontré que la forme anonyme n'a été adoptée, et l'autorisation étrangère requise, que pour éluder les prescriptions de la loi française et se soustraire aux garanties exigées par elle, nous pensons que la société serait mal protégée chez nous, par ce titre et cette autorisation.

141. Il y a plus, et alors même que l'autorisation serait sollicitée et obtenue de bonne foi, il nous paraît douteux que si elle émane d'un gouvernement qui n'exige aucune des garanties substantielles qui chez nous protégent la société anonyme, par exemple, la souscription préalable des actions, le versement d'une partie du capital avant la délivrance des titres au porteur, la vérification des apports et diverses autres dispositions requises dans un intérêt public, si toutes ces prescriptions manquaient, il nous paraît douteux, disons-nous, que la justice s'arrêterait désarmée et impuissante devant cette autorisation éphémère qui ne protége personne. — Elle ira au fond des choses et si elle constate l'existence d'une société qui a les caractères principaux et substantiels de

la commandite par actions et qui recèle ses dangers, elle lui appliquera des pénalités faites pour elle, malgré son titre.

142. Ce que nous venons de dire des sociétés formées à l'étranger s'applique *à fortiori* à celles d'entre elles qui sont organisées par des contrats passés en France. Nous croyons qu'il en existe de constituées ainsi. — Vainement ces contrats s'appuient-ils sur des autorisations étrangères. C'est la loi française qui régit la société, puisque le contrat est passé en France ; or, ce contrat ne peut valoir comme société anonyme qu'autant qu'il aurait été autorisé par le gouvernement français. Ajoutons qu'à l'égard de ces sociétés, placées dans une condition particulière, ce ne seraient pas seulement les règles sur l'émission et la négociation des actions qui seraient applicables, mais aussi celle relative au conseil de surveillance, puisque sa violation constitue un délit qui se consomme en France.

143. Nous insistons sur ces solutions, parce qu'il importe qu'on sache que la loi veille sur les nationaux, aussi bien pour les manœuvres venues du dehors que pour celles du dedans. Cette loi ne

saurait absoudre de la part d'un étranger ce qu'elle punit de la part d'un Français, et le silence gardé sur les sociétés étrangères ne prouve qu'une chose, c'est qu'elles sont soumises au droit commun.

144. Nous savons qu'il existe à la Bourse un règlement qui interdit de coter au parquet des agents de change les valeurs étrangères pour lesquelles une autorisation ministérielle n'a pas été obtenue.

Mais nous savons aussi que, nonobstant ce règlement, une large spéculation s'établit chaque jour sur les valeurs non autorisées. — Sans doute cette spéculation n'a pas lieu officiellement et au parquet, mais à côté, et ailleurs, dans la coulisse, dont le marché factice, grandissant sans cesse, menace d'absorber les affaires réelles. Ce qu'il y a de singulier, c'est que, nonobstant les lois et les règlements, il se publie des cours applicables à toutes sortes de valeurs, non susceptibles d'être cotées légalement. Nous ne rappelons pas ce fait pour provoquer des poursuites, à Dieu ne plaise, mais seulement pour établir l'utilité de la discussion à laquelle nous nous sommes livré à propos de titres et actions étrangers qu'on pourrait émettre ou négocier en France, au mépris des lois des

15 juillet 1845, 10 juin 1853 et 17 juillet 1856.

145. Les actes punis de peines correctionnelles par les articles 11 et 12 de la loi du 17 juillet 1856 peuvent léser des tiers et donner lieu à des réparations civiles. Ceux qui souffrent de ces actes peuvent agir par la voie civile, ou intervenir dans la poursuite correctionnelle, et même provoquer cette poursuite , soit par la voie de plainte , soit par l'action directe, conformément aux règles tracées par le Code d'instruction criminelle. Il y a là une sérieuse garantie contre l'inexécution de la loi. Nous le rappelons parce que nous voudrions la voir obéie et respectée de tous.

ARTICLE 13.

Sont punis des peines portées par l'article 405 *du Code pénal, sans préjudice de l'application de cet article à tous les faits constitutifs du délit d'escroquerie :*

1° *Ceux qui, par simulation de souscriptions ou de versements, ou par la publication faite de mauvaise foi de souscriptions ou de versements qui n'existent pas, ou de tous autres faits faux, ont obtenu ou tenté d'obtenir des souscriptions ou des versements ;*

2° *Ceux qui, pour provoquer des souscriptions ou des versements ont, de mauvaise foi, publié les noms de personnes désignées, contrairement à la vérité, comme étant ou devant être attachées à la société à un titre quelconque ;*

3° *Les gérants qui, en l'absence d'inventaires ou au moyen d'inventaires frauduleux, ont opéré entre les actionnaires la répartition de dividendes non réellement acquis à la société.*

L'article 463 *du Code pénal est applicable aux faits prévus par le présent article.*

SOMMAIRE.

COMMENTAIRE.

146. Cet article édicte de nouvelles pénalités contre un ordre de faits restés impunis jusqu'à présent et qui méritent cependant une sévère répression.

On sait les manœuvres qui président trop souvent à l'établissement des commandites par actions. Ces manœuvres ne constituent pas toujours l'escroquerie avec ses caractères légaux, et cependant elles méritent une répression pareille, et par leur degré de perversité et par leurs conséquences fatales, qui tendent à altérer l'esprit d'association si nécessaire à la prospérité publique. La loi a dû s'en préoccuper.

Elle punit des peines portées par l'article 405 du Code pénal :

147. 1° Ceux qui ont obtenu ou tenté d'obtenir des souscriptions ou des versements, par simulation de souscriptions ou de versements, ou par publications faites de mauvaise foi de souscriptions ou de versements qui n'existent pas, ou enfin à l'aide de tous autres faits faux ;

148. 2° Ceux qui, pour provoquer des sou-

scriptions ou des versements ont, avec mauvaise foi, publié les noms de personnes désignées, contrairement à la vérité, comme étant ou devant être attachées à la société, à un titre quelconque.

149. Remarquons que la loi atteint ici non-seulement les gérants ou fondateurs, mais encore toutes autres personnes coupables des mêmes faits. Ces faits sont de deux sortes : la simulation dans les souscriptions, pratiquée par toutes sortes de moyens frauduleux ; la publication des noms de personnes présentées mensongèrement comme devant être attachées à la société, — le tout dans le but d'obtenir des souscriptions ou des versements.—Dans les deux cas on exige le mensonge, la simulation, les manœuvres frauduleuses, c'est-à-dire l'intention mauvaise.

150. La loi place sur la même ligne et comprend dans la même réprobation la répartition faite par le gérant aux actionnaires de dividendes non réellement acquis à la société, lorsque cette répartition a lieu en l'absence d'inventaires, ou à l'aide d'inventaires frauduleux.

Déjà elle avait pour ce cas édicté (art. 10) contre le gérant une responsabilité pécuniaire,

qui pouvait atteindre aussi les membres du conseil de surveillance. Ici elle frappe le gérant personnellement, et, vu la gravité du fait, elle le punit correctionnellement.

151. N'oublions pas que ce délit se compose de deux éléments : la distribution de dividendes en dehors des bénéfices, et l'absence d'inventaire ou un inventaire frauduleux. L'un de ces éléments manquant, il n'y a pas de délit. Par exemple, il pourrait arriver qu'on distribuât des dividendes qu'on croirait de bonne foi acquis d'après des inventaires réguliers, et qu'on reconnût cependant plus tard que ces dividendes n'existaient pas parce qu'ils provenaient d'erreurs involontaires de comptabilité, ou d'une appréciation erronée de certains éléments d'actif et de passif; de même, par suite de circonstances extraordinaires, on aurait pu être amené à croire à l'existence d'un inventaire, lequel n'aurait pas été fait. En ces cas et autres semblables, il n'y aurait pas délit, car il n'y aurait pas intention frauduleuse, et cette intention est un des éléments indispensables de la culpabilité.

152. La peine prononcée par l'article 405 du

Code pénal est un emprisonnement d'un an au moins et de cinq ans au plus, et une amende de 50 francs au moins et de 3,000 francs au plus; outre l'interdiction facultative, pendant cinq ou dix ans, des droits mentionnés en l'article 42 du Code pénal.

153. Mais la loi permet d'appliquer ici l'article 463 du Code pénal sur les circonstances atténuantes, ce qui donne aux juges la faculté de réduire la condamnation à des peines de simple police, résultat que nous n'avons pas cru pouvoir admettre pour les peines prononcées par les articles 11 et 12. La loi l'a voulu ainsi, sans doute parce qu'elle renvoyait à l'article 405, qui est lui-même susceptible d'être modéré par l'article 463.

154. Ces pénalités sont prononcées indépendamment et sans préjudice de celles qui pourraient être encourues pour fait d'escroquerie. La loi en fait expressément la réserve pour éviter toute équivoque.

Il en serait de même incontestablement pour tous autres délits ou crimes, caractérisés par le Code pénal.

155. Ici nous rencontrons une question grave,

qui s'est agitée pour les commandites pures et qui peut également se présenter pour les commandites par actions : c'est celle de savoir si le gérant qui a détourné frauduleusement et appliqué à son profit les fonds de la société peut être déclaré coupable d'abus de confiance et puni suivant l'article 408 du Code pénal.

La difficulté de la question tient à ce que, pour la résoudre, il faut combiner des qualités qui paraissent s'exclure : celle de gérant et celle de mandataire; en rechercher et faire ressortir le caractère dominant, par appréciation des principes qui régissent la société, et établir nettement si un gérant de société est ou non mandataire de ses associés.

156. La jurisprudence s'est divisée sur ce point délicat, si important cependant à fixer.

La Cour de cassation, section criminelle, appliquant strictement le principe tutélaire qui ne permet ni d'étendre la loi pénale ni de l'appliquer par analogie, a décidé, par son arrêt du 15 janvier 1842, que le gérant ne pouvait être coupable d'abus de mandat, parce qu'il n'était pas mandataire.

Nous reproduisons les motifs de cette imposante autorité.

« Attendu que les dispositions pénales ne peu-
« vent jamais être, sous prétexte d'analogie,
« étendues d'un cas à un autre ; que, par suite de
« ce principe, l'article 408 du Code pénal ne doit
« être appliqué qu'aux détournements commis
« par violation des contrats qui y sont spécifiés ;

« Attendu que l'associé gérant d'une société
« en commandite ne peut être considéré légale-
« ment comme un mandataire ; qu'en effet, ses
« pouvoirs établis par l'acte même de société font
« partie des conventions réciproques sous la foi
« desquelles l'association s'est formée ; qu'ils ne
« peuvent être révoqués que pour cause légitime;
« qu'ils ne sont pas exercés au nom d'un man-
« dant, et dans un intérêt étranger à celui qui
« les exerce; que sous tous ces rapports ils diffè-
« rent essentiellement des pouvoirs qui résultent
« d'un contrat de mandat ;

« Que, dès lors, si ce gérant détourne les fonds
« appartenant à la société, pour les appliquer à
« ses besoins personnels, cet abus de ses fonctions
« ne rentre pas dans les termes de l'article 408,
« puisque ce n'est pas à titre de mandat que ces
« fonds lui ont été remis. »

Casse et renvoie devant la Cour de Rouen.

157. Mais la Cour de Rouen, par un arrêt en date du 18 mars 1842, très-soigneusement motivé, a repoussé, en droit, la doctrine de la Cour de cassation, et cependant elle a acquitté le prévenu par une appréciation de fait, étrangère au point de droit.

D'un autre côté, la Cour de Paris, par un arrêt du 23 avril 1845, a adopté une opinion opposée à celle de la Cour suprême. Cet arrêt, qui s'attache à combattre les motifs de la Cour de cassation, doit être également reproduit, comme exprimant les arguments de la thèse contraire.

« Considérant que d'après l'article 23, para-
« graphe 2 du Code de commerce, la société en
« commandite est régie sous un nom social qui
« doit être celui d'un ou de plusieurs des associés
« responsables et solidaires ;

« Qu'aux termes de l'article 43, paragraphe 2
« du même Code, l'extrait de l'acte de société dont
« la publication est exigée doit contenir la dési-
« gnation de ceux des associés autorisés à gérer
« et signer pour la société ;

« Qu'ainsi les conventions qui interviennent
« entre le gérant et les commanditaires sont d'une
« nature complexe et renferment le double con-

« trat de société et de mandat ; que la société, être « moral, a son individualité à part, et que les « commanditaires, auxquels tout acte de gestion « est interdit, donnent pour l'administration de « la société un mandat dont l'étendue et les li- « mites sont définies dans l'acte même qui dési- « gne l'associé gérant ;

« Que le gérant et la société sont donc distincts « et doivent être considérés séparément soit vis- « à-vis des tiers, soit vis-à-vis des associés ;

« Que si, à l'égard des tiers, le gérant repré- « sente seul la société et peut valablement l'en- « gager, il ne peut néanmoins, au regard des « commanditaires, disposer de la chose commune « que pour les affaires de la société, dont il a seu- « lement, dans ce cas, l'administration exclusive;

« Que les caractères essentiels du mandat se « rencontrent dans les fonctions confiées au gé- « rant, et notamment dans l'obligation principale « de rendre compte des fonds versés, et qui doi- « vent recevoir une destination convenue ;

« Que si le gérant ne peut être renvoyé que « pour cause légitime, cette modification au con- « trat ordinaire du mandat n'en change pas le « caractère essentiel ;

« Qu'il n'est pas également indispensable que

« les pouvoirs soient exercés entièrement dans « un intérêt étranger à celui à qui ils sont confiés, « puisque toute affaire qui concerne l'intérêt du « mandataire, pourvu qu'elle concerne aussi l'in- « térêt d'un tiers, peut faire la matière d'un man- « dat ;

« Que d'ailleurs, dans les termes du droit, le « gérant n'administre pas pour son compte per- « sonnel, mais uniquement dans l'intérêt de la « société qui l'a constitué son mandataire, et sou- « vent avec une indemnité spéciale pour l'exé- « cution du mandat.

« Que de ces divers motifs il résulte que si le « gérant peut engager le fonds commun dans des « opérations sociales, sans le concours des man- « dataires et malgré eux, il ne peut, au mépris « de son mandat, en disposer frauduleusement « pour l'appliquer à ses affaires personnelles, « sans se rendre coupable, comme tout manda- « taire infidèle, du délit prévu par l'article 408 du « Code pénal. »

Cet arrêt, nous le croyons, a été suivi de quelques autres dans le même sens; en sorte que l'on peut dire que la jurisprudence incline vers cette opinion plutôt que vers celle de la Cour suprême.

Nous pouvons même dire que la Cour de cassation paraît elle-même se ranger à la jurisprudence de la Cour de Paris; car par son arrêt du 6 juillet 1849, rendu sous la présidence de M. Laplagne-Barris, elle a rejeté le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 28 décembre 1848, lequel avait déclaré coupable d'abus de confiance un associé en participation, pour détournement de valeurs sociales.

158. Quant à nous, le choix ne saurait être douteux ; nous croyons que la Cour de Paris a proclamé les vrais principes, et qu'aucune argumentation sérieuse ne parviendra à ébranler l'appréciation intelligente qu'elle fait des pouvoirs conférés au gérant, au double point de vue des tiers et des commanditaires.

Il est fort désirable d'ailleurs qu'il en soit ainsi, sans quoi nous ne comprendrions pas le silence de la loi du 17 juillet 1856, qui laisserait impuni le fait si grave de détournement frauduleux, après avoir puni des actes bien moins coupables dans l'ordre moral.

ARTICLE 14.

Lorsque les actionnaires d'une société en commandite par actions ont à soutenir collectivement et dans un intérêt commun, comme demandeurs ou comme défendeurs, un procès contre les gérants ou contre les membres du conseil de surveillance, ils sont représentés par des commissaires nommés en assemblée générale.

Lorsque quelques actionnaires seulement sont engagés comme demandeurs ou comme défendeurs dans la contestation, les commissaires sont nommés dans une assemblée spéciale, composée des actionnaires parties au procès.

Dans le cas où un obstacle quelconque empêcherait la nomination des commissaires par l'assemblée générale ou par l'assemblée spéciale, il y sera pourvu par le tribunal de commerce, sur la requête de la partie la plus diligente.

Nonobstant la nomination des commissaires, chaque actionnaire a le droit d'intervenir personnellement dans l'instance, à la charge de supporter les frais de son intervention.

SOMMAIRE.

159. Objet de l'article 14. Cet article simplifie les formes de procéder en justice, Mode de nomination des commissaires.

160. Il prévoit même le cas où un obstacle empêcherait la nomination des commissaires par les actionnaires. Délégation au tribunal de commerce.

161. Droit d'intervention réservé à chaque actionnaire, à ses frais.

162. Pour l'application de l'article, il faut que les actionnaires plaident dans un intérêt commun et collectif.

163. Si l'intérêt n'est pas commun et collectif, ou si le gérant ou le conseil de surveillance ne sont pas parties au débat, on rentre dans le droit commun.

164. L'article 14 est plutôt démonstratif que limitatif. Il serait applicable à des contestations élevées contre d'autres personnes que le gérant et le conseil de surveillance, pourvu que la masse y soit intéressée.

COMMENTAIRE.

159. Cet article a pour objet de simplifier les formes de procéder en justice dans les commandites par action qui comptent beaucoup d'associés. — Lorsqu'il s'élève des contestations dans le sein de ces sociétés, le nombre des parties, la difficulté

de les connaître, l'éloignement des domiciles, entraînent des lenteurs, des difficultés, des frais considérables, qui peuvent faire reculer les intéressés dans la poursuite d'un droit légitime. — Il était juste d'y pourvoir, et l'article 14 y remédie en permettant aux actionnaires de se faire représenter dans ces contestations, soit en demandant, soit en défendant, par des commissaires nommés en assemblée générale, ou dans une assemblée spéciale, selon que tous ou quelques-uns d'entre eux seulement sont engagés dans la contestation.

160. La loi va même jusqu'à prévoir le cas où un obstacle quelconque empêcherait la nomination des commissaires. Il suffira de la requête présentée au tribunal de commerce par une seule partie pour que ce tribunal nomme lui-même les commissaires.

161. Enfin, nonobstant la nomination des commissaires, l'article 14 réserve à chaque actionnaire le droit d'intervenir dans la contestation, mais à ses frais : sage précaution qu'il était juste de prendre pour le cas où certains actionnaires n'auraient pas confiance dans les commissaires

nommés, ou préféreraient se défendre eux-mêmes.

162. Remarquons que pour l'application de l'article il faut que la contestation s'élève entre les actionnaires, d'une part, plaidant dans un intérêt collectif et commun, et le gérant ou les membres du conseil de surveillance de l'autre, demandeurs ou défendeurs en cette qualité. Ces contestations, lorsqu'elles ne portaient pas sur la validité ou la nullité de l'acte social, étaient du ressort des arbitres forcés avant la loi du 17 juillet 1856, qui a supprimé cette juridiction. (Voir ci-après, p. 175, art. 2 de ladite loi, qui défère au tribunal de commerce toutes les contestations sociales.)

163. Si l'intérêt n'est pas collectif et commun, et si le gérant et le conseil de surveillance sont désintéressés dans ces contestations, la loi laisse subsister le droit commun et les formes ordinaires de procédure. Il en serait ainsi, par exemple, d'actionnaires à actionnaires plaidant les uns contre les autres, dans un intérêt isolé et personnel.

164. Toutefois, une contestation pourrait s'é-

lever entre la masse et des personnes ayant figuré dans l'acte de société, comme fondateurs, pour y stipuler des avantages particuliers, ou encore s'agiter avec certains souscripteurs auxquels le gérant aurait fait des conditions particulières et qu'il ne voudrait pas poursuivre. (Voir n. 27.) En ces cas ou autres semblables, nous pensons que le bénéfice de l'article 14 pourrait être invoqué, parce que cet article paraît plutôt démonstratif que limitatif. Il a statué *de eo quod plerumque fit*, et son motif permet de l'appliquer largement toutes les fois que l'intérêt engagé au débat pourra profiter à la société. Nous inclinons d'autant plus à cette solution, que nous ne voyons aucun inconvénient grave qui puisse balancer le but si désirable de la célérité et de l'économie des frais.

ARTICLE 15.

Les sociétés en commandite par actions actuellement existantes et qui n'ont pas de conseil de surveillance sont tenues, dans le délai de six mois, à partir de la promulgation de la présente loi, de constituer un conseil de surveillance.

Ce conseil est nommé conformément aux dispositions de l'article 5.

Les conseils déjà existants et ceux qui sont nommés en exécution du présent article, exercent les droits et remplissent les obligations déterminées par les articles 8 *et* 9*; ils sont soumis à la responsabilité prévue par l'article* 10.

A défaut de constitution du conseil de surveillance dans le délai ci-dessus fixé, chaque actionnaire a le droit de faire prononcer la dissolution de la société. — Néanmoins un nouveau délai peut être accordé par les tribunaux à raison des circonstances.

L'article 15 *est également applicable aux sociétés actuellement existantes.*

SOMMAIRE.

173. Ce délai n'est pas fatal. On pourra en accorder un nouveau pour l'exécution.

174. La dissolution prononcée à la requête d'un actionnaire emporte liquidation générale pour tous.

175. L'article 14 est déclaré applicable aux sociétés préexistantes ; cet article est une loi de procédure qui régit les contestations nées sous son empire.

176. Que faut-il entendre par ces mots : *une société actuellement existante?* Actes authentiques, actes sous seing privé. Date certaine exigée pour ces derniers. Faudra-t-il faire partir l'existence de ces sociétés du jour de leur date?

177. Objection tirée de l'article 42 du Code de commerce, qui ne donne effet aux sociétés à l'égard des tiers que par la publication.

178. Solution. La société existe avant la publication, et à partir du jour où la date est devenue certaine, conformément à l'article 1328 Code Napoléon. Même solution pour toutes les conditions résolutoires, ainsi que pour tous vices résolutoires, par exemple la minorité.

179. *Quid* à l'égard des sociétés contractées sous une condition suspensive et dont la condition s'accomplit sous la loi nouvelle?

180. Solution. C'est la loi ancienne qui sera applicable.

181. Règle précise qui fixe la date de l'application de la loi. Cette date, pour Paris, est le 25 juillet 1856, surlendemain de sa promulgation.

COMMENTAIRE.

165. La loi du 17 juillet 1856 est destinée à régir les sociétés futures, mais elle a voulu aussi protéger, autant que possible, les sociétés existantes au moment de sa promulgation. Le principe de la non-rétroactivité des lois ne permettait pas d'appliquer à ces sociétés déjà constituées toutes les prescriptions de la loi nouvelle; mais ce principe n'a point paru un obstacle à l'application immédiate des dispositions qui se bornent à établir des règles d'administration, et à organiser des moyens de surveillance qui ne touchent point aux droits acquis, parce qu'ils ne modifient pas les rapports des associés entre eux.

166. Partant de cette distinction, l'article 15 oblige chaque société qui n'a pas de conseil de surveillance à en organiser un dans les six mois, conformément à l'article 5.

La loi veut aussi que les conseils déjà existants et ceux nommés en exécution du présent article

exercent les droits et remplissent les obligations déterminés par les articles 8 et 9, et soient soumis à la responsabilité prévue par l'article 10.

167. Remarquons que l'obligation de nommer des conseils de surveillance n'est imposée qu'aux sociétés qui n'en ont pas. Cette sage restriction a été ajoutée par la Commission du Corps législatif au projet du gouvernement, d'après lequel toutes les sociétés préexistantes, sans distinction, auraient dû constituer des conseils de surveillance, conformément à la nouvelle loi.

168. Il suit de là que les sociétés, et c'est le plus grand nombre, qui ont un conseil de surveillance, sont en règle avec la loi nouvelle, même celles dont le conseil de surveillance ne serait pas conforme aux prescriptions de l'article 5, en ce que le nombre de ses membres serait inférieur à cinq. La loi n'a pas distingué, et nous ne voyons aucune bonne raison pour suppléer cette distinction qu'elle n'a pas faite.

169. Mais faudra-t-il adopter la même solution pour les autres règles fixées par l'article 5? Et de même que nous écartons, pour les sociétés qui ont un conseil de surveillance, l'obligation de le

composer de cinq membres au moins, faudra-t-il dire que ce conseil sera renouvelé, non pas conformément à l'article 5, mais conformément aux statuts sociaux, qui peuvent n'exiger un renouvellement que tous les dix ans, ou sous d'autres formes et conditions moins protectrices que celles qu'exige l'article 5?

La raison de douter se tire de ce que les renouvellements s'accompliront désormais sous l'empire de la loi nouvelle et que les formes de cette loi doivent les saisir et les régler au moment où ils s'accomplissent, de même que la responsabilité atteindra, dans l'avenir, les membres du conseil de surveillance par application d'une loi qui n'existait pas au moment où ils ont accepté leurs fonctions.

170. Toutefois, nous pensons qu'il n'est pas possible de distinguer, dans l'article 5, entre certaines dispositions qu'on repousserait et certaines autres qu'on appliquerait. Il faut admettre cet article tout entier ou le rejeter tout entier pour les conseils de surveillance préexistants. Nous l'avons écarté dans le point qui touche au nombre des membres du conseil de surveillance, à plus forte raison l'écarterons-nous pour le mode de

renouvellement de ses membres, question secondaire bien moins importante que la première et d'un moindre intérêt pour les actionnaires.

171. Quant aux droits et devoirs que la loi impose aux conseils de surveillance des sociétés préexistantes, ainsi qu'à la responsabilité qui pèse sur eux, aucune difficulté ne pouvait s'élever à l'égard de ceux institués en vertu de la nouvelle loi, qui leur est certainement applicable, mais il pouvait y avoir des doutes en ce qui touche les conseils organisés antérieurement et qui restent en fonctions; — la loi intervient pour proclamer le même principe que pour le premier cas. Elle a pensé qu'aucun vice de rétroactivité ne pouvait être reproché à cette disposition, soit parce qu'elle est bien moins une règle nouvelle que la déclaration d'une règle déduite des principes de la législation existante, soit parce qu'elle ne détermine que les conséquences de faits qui s'accompliront sous son empire. Ajoutons que rien n'oblige les membres du conseil à subir ces conséquences malgré eux, et qu'en conservant lenrs fonctions ils sont présumés les avoir volontairement acceptées.

172. Comme sanction de ses prescriptions,

l'article 15 accorde à chaque actionnaire le droit de faire prononcer la dissolution de la société; mais comme il pourrait arriver que le délai de six mois, accordé pour la constitution du conseil de surveillance au cas où il n'en existe pas, ne fût pas suffisant, ou que, par suite de circonstances particulières, ce délai fût expiré avant l'accomplissement de cette formalité, la loi permet aux juges d'accorder un nouveau délai à raison des circonstances.

Ce tempérament n'était pas dans le projet du gouvernement et il a été ajouté sur la demande de la Commission du Corps législatif.

173. Ainsi le délai de six mois n'est pas fatal. Son expiration n'emporte pas dissolution de plein droit. Non-seulement l'actionnaire est obligé de s'adresser à la justice, mais encore la loi permet d'accorder des délais pour l'exécution, comme au cas de l'article 1184 du Code Napoléon.

174. Faisons remarquer, toutefois, que si la mise en demeure ne suffit pas pour lier le juge, l'actionnaire fera sagement de la signifier avant d'agir en dissolution. Ce sera le plus habituellement une raison grave pour qu'un nouveau délai

soit refusé, à moins de circonstances extraordinaires.

Il va sans dire que la dissolution prononcée opérera non-seulement au regard du demandeur, mais à l'égard de tous, et qu'elle emportera une liquidation générale.

175. La loi veut que l'article 14 soit également applicable aux sociétés actuellement existantes. Cette disposition n'est que l'application du principe d'après lequel les lois de procédure régissent les contestations nées sous leur empire, quoique ces contestations prennent leur source dans des contrats antérieurs. On a bien fait de s'en expliquer pour lever toute incertitude.

176. Pour la saine et exacte application de la loi du 17 juillet 1856, il importe de définir ce qu'il faut entendre par une *société actuellement existante*.

Une société existe à partir du jour où elle a été légalement réalisée. Mais quel est ce jour? C'est ce qu'il importe d'éclaircir.

Lorsque l'acte est authentique, pas de difficulté, puisqu'il fait pleine foi à l'égard de tous, même avant son enregistrement. Mais les actes sous si-

gnatures privées n'ont de date certaine, à l'égard des tiers, que du jour de leur enregistrement, ou par l'un des autres moyens indiqués dans l'article 1328 du Code Napoléon. Nous en concluons que si la société est formée par un acte sous signatures privées, ce n'est pas sa date matérielle, mais sa date certaine, conforme à l'article 1328 du Code Napoléon, qui atteste son existence aux yeux de la loi, qui stipule pour tous et qui présume l'antidate, partout où elle est possible.

177. Vainement prétendrait-on, qu'en matière de société commerciale, par exception aux principes ordinaires, ce n'est pas la date plus ou moins certaine qu'il faut considérer, mais la publication, puisque ces sociétés n'ont d'effet à l'égard des tiers qu'autant que cette publication a été régulièrement faite ; d'où l'on pourrait inférer qu'il en doit être de même au regard de la loi, et que toute société non publiée est à ses yeux comme n'existant pas. Cette interprétation aurait pour effet de soumettre à la loi de 1856 toutes les sociétés dont les contrats sont ou authentiques, ou sous signatures privées, avec date certaine, par cela seul qu'elles n'ont pas été publiées avant la promulgation de cette loi.

178. Nous n'acceptons pas cette interprétation, par la raison que si la publication est en effet une condition de la validité de la société au regard des tiers, cette société n'en existe pas moins pour tous, tellement qu'il faut l'accomplissement de la condition résolutoire pour que l'acte soit anéanti rétroactivement, et que si l'éventualité ne se réalise pas, cet acte a valu, même pour les tiers, *ab initio*. Il y a donc contrat parfait, quoique sujet à rescision, et le juge ne pourrait méconnaître ce contrat sans violer les droits acquis qu'il consacre, ainsi que les principes les plus incontestables sur la non-rétroactivité.

Nous admettons, sans hésiter, la même règle pour toutes les conditions résolutoires conventionnelles et aussi pour tous les vices résolutoires qui peuvent entacher les actes, par exemple, lorsqu'un mineur y a figuré. En ce cas, le contrat, quoique annulable, n'en existe pas moins, et l'acte confirmatif rétroagit au jour de la convention première — *confirmatio nihil novi juris addit*. C'est l'opinion de M. Troplong sur la loi du 23 mars 1855, relative à la transcription. (Voir son *Commentaire*, n° 350.)

179. Mais que décidera-t-on à l'égard des so-

ciétés dont la date des contrats est certaine avant la promulgation de la loi, mais dont la constitution définitive est subordonnée à l'accomplissement de certaines conditions suspensives, par exemple, à la souscription d'un certain nombre d'actions, au succès d'une expérience ou à tel autre événement futur et incertain, considérés comme conditions substantielles de son existence?

Cette question est plus difficile que la précédente.

Pour soutenir que ces sociétés doivent être soumises aux règles promulguées, *pendente conditione*, on peut invoquer les principes de la condition suspensive; principes d'après lesquels, à la différence de la condition résolutoire, l'acte ne vaut qu'après l'accomplissement de la condition et par cet accomplissement (art. 1181 et 1182, Code Nap.); d'où l'on pourrait conclure que cette condition se réalisant sous l'empire de la loi nouvelle, c'est elle seule qui est applicable. On peut ajouter que la jurisprudence vient fortifier la doctrine en ce point, puisqu'elle a décidé que le délai de quinzaine pour la publication des sociétés ainsi contractées ne court que du jour de l'accomplissement de la condition. (Voir un arrêt de la section civile de la Cour de cassation du 4 août 1847.)

Enfin, on peut dire qu'il en est ainsi en matière d'enregistrement pour le droit de mutation, qui n'est dû qu'après l'accomplissement de la condition. (Arrêt cassation, 19 juin 1826.)

180. Nonobstant ces graves raisons, nous inclinons à penser que s'il est vrai que la condition suspensive n'opère pas comme la condition résolutoire, et si, sous ce rapport, le contrat peut être considéré comme incomplet, il n'en est pas moins certain que par l'accomplissement de la condition, l'acte qui jusque-là était en expectative devient dès lors un contrat définitif, *de plano,* sans un nouveau consentement des parties, et sans qu'aucune d'elles puisse isolément s'en dégager. Ce contrat établissait donc, *ab initio,* un lien de droit entre tous les intéressés, qui suffit, à nos yeux, pour constituer un droit acquis, que le juge ne peut anéantir ni modifier, sans violer l'article 2 du Code Napoléon. — Nous ajoutons qu'il n'y a aucun danger à respecter des actes que nous croyons dignes de faveur, car nous supposons que leur date n'est pas suspecte et qu'il y a eu complète bonne foi, et qu'il serait bien autrement dangereux d'admettre le système contraire, dont la conséquence serait de détruire, *ex*

post facto, des sociétés régulières au moment de leur formation, ce qui jetterait sans nécessité le trouble dans une foule d'intérêts.

181. La loi du 17 juillet 1856 a été promulguée, par son insertion au Bulletin des lois, le 23 du même mois ; elle est exécutoire dans le département de la Seine le surlendemain de cette promulgation, c'est-à-dire le 25 juillet, et, dans chacun des autres départements, après l'expiration du même délai, augmenté d'autant de jours qu'il y aura de fois dix myriamètres entre Paris et le chef-lieu de chaque département. (Un arrêté du 25 thermidor an II contient le tableau officiel des distances de Paris aux chefs-lieux des départements.)

Au moyen de cette règle, chacun pourra apprécier facilement si telle société est considérée comme existante au moment où la loi est exécutoire, au siége de la société, et si conséquemment cette société se trouve régie par l'article 15 ou par la loi tout entière.

Il était utile de bien préciser ce point, en présence de la quantité considérable de sociétés organisées ou en voie d'organisation, au moment de la promulgation de la loi.

ENREGISTREMENT.

182. D'après l'article 68 de la loi du 22 frimaire an VII, modifié par l'article 45 de la loi du 28 avril 1816, le droit d'enregistrement des actes de formation ou de dissolution de société est un droit fixe de 5 francs outre le décime. — Ce droit est le même, quelle que soit la forme de l'acte, qu'il soit notarié ou sous signatures privées.

Mais si ces actes renferment des obligations, libérations, transmissions de biens meubles ou immeubles, ils sont en outre soumis aux droits proportionnels que comportent ces sortes d'actes. Ainsi, le droit peut varier, à partir du droit fixe de 5 francs, jusqu'au droit proportionnel de 5 francs 50 centimes pour cent, calculé sur la valeur de l'apport, ce qui peut produire des sommes considérables.

Il n'est pas toujours facile d'apprécier exactement les cas où le droit proportionnel est dû, et quelle est la quotité de ce droit. — Les receveurs d'enregistrement eux-mêmes sont parfois fort embarrassés, et nous avons vu le même acte, soumis successivement à trois receveurs différents,

donner lieu à trois appréciations diverses sur la quotité du droit à percevoir.

La jurisprudence aussi a varié, spécialement sur le droit de mutation attaché aux apports des immeubles, tantôt admis, tantôt refusé, et encore plus sur le droit de transcription.

Souvent un seul mot dans la rédaction peut changer l'assiette et la nature du droit, et justifier une perception plus forte; et la moindre ambiguïté tourne quelquefois au profit du fisc.

Ce n'est pas le lieu de discuter toutes les questions que pourrait soulever cette matière ardue. Nous dirons seulement qu'en ce qui touche les clauses d'apport, il est de principe certain que le droit proportionnel n'est dû qu'autant que celui qui fait l'apport en reçoit le prix en argent, et qu'il n'est rien dû ni perçu pour les apports mobiliers, en échange desquels l'associé ne reçoit que des actions ou des parts de bénéfices.

On ne saurait trop recommander de soumettre les projets de société, avant leur signature, à des jurisconsultes versés dans les matières d'enregistrement. On évitera souvent des perceptions de droits ruineux, et quelquefois aussi des procès avec la régie qu'une rédaction intelligente eût épargnés.

Nous croyons utile, en terminant, de rappeler la loi du 5 juin 1850, qui soumet au timbre proportionnel (art. 14) les titres ou certificats d'actions, avec faculté d'abonnement (art. 22). Cette loi édicte des amendes considérables pour chaque infraction, et l'on fera bien de s'y conformer strictement. (Voir ci-après l'extrait de ladite loi, page 211.)

LOI

RELATIVE A L'ARBITRAGE FORCÉ.

Sanctionnée le 17 juillet 1856. — Promulguée le 23 juillet 1856.

ART. 1er.

Les articles 51 à 63 du Code de commerce sont abrogés.

ART. 2.

L'article 631 du même Code est modifié ainsi qu'il suit :

Article 631. — « Les tribunaux de commerce « connaîtront : 1° des contestations relatives aux « engagements et transactions entre négociants, « marchands et banquiers ; 2° *des contestations « entre associés, pour raison d'une société de com- « merce ;* 3° de celles relatives aux actes de com- « merce entre toutes personnes. »

DISPOSITION TRANSITOIRE.

Art. 3.

Les procédures commencées avant la promulgation de la présente loi continueront à être instruites et jugées suivant la loi ancienne.

Les procédures seront censées commencées lorsque les arbitres auront été nommés par le tribunal de commerce, ou choisis par les parties.

LOI

RELATIVE A L'ARBITRAGE FORCÉ.

ARTICLE 1er.

Les articles 51 *à* 63 *du Code de commerce sont abrogés.*

SOMMAIRE.

183. Origine de l'arbitrage forcé. —Il était enraciné dans les mœurs judiciaires par trois siècles de pratique. Sa suppression mérite le respect même lorsqu'elle n'aurait pas notre assentiment.

184. L'extension d'attributions qui en résulte pour les tribunaux de commerce a été appréciée lors de la dernière inauguration consulaire.

185. Le fardeau sera plus lourd qu'on ne l'avait supposé d'après une statistique incomplète. — Le grand nombre des affaires transigées ou éteintes devant les arbitres était un bienfait qui compensait les inconvénients signalés et qui plaidait en faveur du maintien de cette juridiction.

186. Grand nombre des procès qui grossiront le bilan des tribunaux de commerce. Ces procès seront

les plus difficiles. Exemple : les contestations pour la liquidation des sociétés de fait, que la jurisprudence n'a pas encore pu complétement élucider. Arbitres rapporteurs. Lenteurs et frais.

187. Les Cours impériales elles-mêmes s'en ressentiront. Plus de renonciation à l'appel par la suppression des clauses compromissoires.

188. Les tribunaux de commerce pourront ordonner le huis clos, par application de l'article 87 du Code de procédure. — Opinion de la Commission du Co ps législatif.— Déclaration du président actuel du tribunal de la Seine.

189. Texte et portée de l'article 1er.

190. Quel est l'effet de la loi sur les clauses compromissoires? Quant à celles antérieures à la loi, renvoi à l'article 3.

191. Quant à celles postérieures, elles seront nulles si elles ne sont pas conformes aux dispositions de l'article 1006 du Code de procédure.

COMMENTAIRE.

183. L'arbitrage forcé a eu trois siècles d'existence. Son institution est contemporaine de celle de la juridiction consulaire elle-même : double création due au génie du chancelier L'Hôpital. Il s'étendait alors aux contestations entre proches parents, comme à celles entre commerçants. L'ordonnance de 1673 le restreignit aux contestations sociales, et c'est avec cette juridiction res-

treinte que le Code de commerce l'a conservé. La section II du livre Ier de ce Code l'organise et le réglemente.

Il faut reconnaître que si cette institution, due à la sagesse des deux plus vénérés législateurs dont la France s'honore, L'Hôpital et Colbert, a mérité une grande partie des reproches qui ont fini par amener sa suppression, la cause en est surtout à l'insuffisance et à l'imperfection des dispositions du Code de commerce, consacrées à la matière de l'arbitrage forcé, inconvénient plutôt aggravé qu'atténué par la pratique et la jurisprudence.

Quoi qu'il en soit de la cause qu'il est désormais inutile de rechercher, la loi a cru devoir supprimer l'arbitrage forcé, qui était fortement enraciné dans les mœurs judiciaires par trois siècles de pratique. — Cette grave détermination mérite nos respects, alors même qu'elle n'aurait pas notre assentiment. Nous désirons sincèrement qu'on n'ait pas à la regretter, et que les tribunaux de commerce suffisent à la nouvelle tâche qui va peser sur eux.

184. Nous ne doutons pas du zèle et des intentions. Nous savons même que le tribunal de com-

merce de la Seine a déjà institué un rôle spécial pour les contestations sociales (à lui seul il aura à juger le quart de tous les procès de cette nature), et nous avons recueilli avec bonheur les sages paroles qui, lors de la dernière inauguration consulaire, caractérisent avec justesse la nouvelle situation, apprécient les devoirs qu'elle impose, et indiquent les moyens d'y subvenir.

185. Nous craignons toutefois que le fardeau ne soit plus lourd qu'on ne l'a présenté dans le projet, à l'aide d'une statistique qui nous paraît incomplète. Ce n'est pas seulement deux mille à deux mille quatre cents contestations sociales par an qu'il y a eu à faire juger par arbitres, et qui seront, à l'avenir, déférées aux tribunaux de commerce. — La statistique n'a pu compter que celles qui arrivent aux arbitres, par renvois des tribunaux de commerce. Or, il y en a un très-grand nombre qui vont directement aux arbitres, sans l'intermédiaire des tribunaux, chose facile à comprendre, puisque la juridiction était forcée, et que très-souvent on s'entendait amiablement sur le choix des arbitres. — Le second chiffre de la statistique, tiré du nombre des sentences déposées, est encore plus incomplet et plus propre

à égarer. Cette statistique révèle une moyenne des sentences déposées, qui est, pour toute la France, de sept cents à huit cents par an, et pour Paris seul de deux cent cinquante. — Mais ces chiffres sont loin de correspondre à ceux des contestations sociales d'une année. Il est notoire, pour quiconque a suivi et pratiqué les arbitrages, qu'il y a à peine une sentence déposée pour dix procès commencés. Tantôt l'affaire se transige pendant l'arbitrage, sous l'influence de l'autorité des arbitres. —Tantôt, et c'est le cas le plus fréquent, la sentence, quoique rendue, est exécutée volontairement et sans dépôt, ce qui, outre l'économie des frais, offre l'avantage précieux d'effacer les traces du passé, et d'opérer les réconciliations si désirables entre associés. Ajoutons que la renonciation à l'appel, stipulée dans le plus grand nombre des clauses compromissoires, facilitait singulièrement les transactions, par le pouvoir qu'elle donnait aux arbitres, pouvoir qu'aucun juge n'obtiendra jamais, quelque bonne volonté qu'il ait. C'était là le beau côté de l'institution, qui paraît avoir été négligé. — En admettant comme vrais et irremédiables tous les inconvénients signalés, ne suffisait-il pas du résultat pratique constaté, de neuf affaires sur dix éteintes par

transaction ou autrement, devant les arbitres et par leur influence, pour compenser ces inconvénients et plaider en faveur du maintien de l'arbitrage forcé ?

186. Nous pensons, pour rester dans la vérité vraie, que le bilan annuel des tribunaux de commerce est augmenté dans une proportion bien plus forte qu'on ne l'a supposé ; peut-être cette augmentation est-elle de huit à dix mille procès par an, dont un quart au moins pour Paris. — Et ces procès sont presque tous des plus compliqués. — Nous signalerons particulièrement les contestations pour la liquidation des sociétés de fait, qui survivent aux contrats annulés, et qui soulèvent de si graves difficultés, par suite du concours sur le même actif soit des créanciers sociaux, soit des créanciers personnels, soit des commanditaires, que la jurisprudence n'est pas encore parvenue à les surmonter. — Le nombre en sera peut-être doublé par l'effet de l'article 6 de la loi sur les commandites par actions. (Voir notre commentaire sur ledit article.) — Le plus grand nombre de ces affaires exigera la nomination d'arbitres rapporteurs, et une expérience prochaine dira si l'on a obtenu l'économie de temps et de frais, es-

pérée et poursuivie au prix de la suppression de l'arbitrage forcé.

187. Ce n'est pas tout, et les tribunaux de commerce ne seront pas seuls surchargés par cette suppression. — Les Cours impériales elles-mêmes s'en ressentiront notablement.

On ne saurait nier, en effet, l'influence des pouvoirs souverains donnés aux arbitres par un très-grand nombre de clauses compromissoires. — Quoi qu'on puisse dire à l'égard de ces clauses, il est certain qu'elles étaient passées dans les mœurs et acceptées avec faveur par la pratique commerciale, et qu'elles ont contribué à éteindre beaucoup de procès, soit devant les arbitres, soit même après la sentence de ceux-ci, par la fin de non-recevoir qui en résultait contre l'appel.

C'était, selon nous, un grand bienfait qui disparaît avec l'arbitrage, et il est manifeste, en tout cas, que sous la loi nouvelle on portera devant les Cours impériales beaucoup de procès qui leur étaient épargnés.

188. Ceci dit sur les effets probables de la nouvelle loi, nous devons ajouter qu'on s'est ému de certains reproches. — On avait de tout temps redouté, non sans raison, le danger de la publicité

pour les débats sociaux. Cette publicité avait le double inconvénient, ou de faire connaître au dehors certains détails intimes qu'il fallait cacher, ou d'augmenter l'irritation entre les associés.

Cette considération avait motivé la présentation d'un amendement qui permettait aux juges d'ordonner le huis clos dans les causes entre associés en nom collectif, sur la réquisition d'une des parties.

L'amendement a été repoussé, non parce qu'on le considérait comme mauvais en principe; au contraire, la Commission s'associait à son but, mais elle a pensé que l'article 87 du Code de procédure, applicable aux tribunaux de commerce, rendait l'amendement inutile, puisque ces tribunaux ont le droit de prononcer le huis clos lorsque la publicité a des inconvénients graves pour les intérêts publics ou privés, et que, dans la pensée de la Commission, le droit de prononcer le huis clos n'exclut pas pour les parties le droit de le demander.

Il reste donc certain que les tribunaux de commerce pourront prononcer le huis clos dans les cas où ils le croiront nécessaire; et, dans son discours d'inauguration, M. le président actuel du tribunal de commerce de la Seine a expressé-

ment manifesté l'intention d'user de ce droit.

Après ces réflexions générales, passons à l'examen de l'article 1er.

189. Cet article abroge les articles 51 à 63 du Code de commerce.

Ces articles formaient, avec l'article 64 qui est maintenu, la section II du titre Ier du Code de commerce. Cette section était, à proprement parler, le Code de l'arbitrage forcé, Code fort incomplet et à l'insuffisance duquel on suppléait par les dispositions du Code de procédure sur l'arbitrage volontaire.

190. Ici se présente une question : c'est celle de savoir quel est l'effet de la loi sur les clauses compromissoires insérées habituellement aux actes de société.

Quant aux clauses insérées aux actes antérieurs à la loi, elles seront régies par l'article 3, et nous nous en expliquerons audit article; mais, en ce qui touche les contrats qui seront passés sous l'empire de la loi nouvelle, il faut reconnaître que ces clauses ne seront valables qu'autant qu'elles contiendront les noms des arbitres et qu'elles désigneront les objets en litige, conformément à l'article 1006 du Code de procédure civile.

191. Il est vrai que la jurisprudence, après de longues hésitations, avait admis la validité des clauses compromissoires insérées aux actes de société; mais elle l'avait ainsi décidé par cette raison péremptoire que l'arbitrage était la juridiction de droit commun pour ces sociétés, et que dès lors l'article 1006 du Code de procédure civile ne leur était pas applicable. Aujourd'hui que l'arbitrage forcé est supprimé, le motif de distinguer n'existe plus, et la clause compromissoire non conforme à l'article 1006 serait certainement nulle, aux termes dudit article.

Cette solution s'appuie encore et surabondamment sur le rapport de la Commission du Corps législatif qui s'est posé la question de savoir si l'on maintiendrait la validité des clauses dont nous nous occupons, et qui a décidé cette question négativement, parce que ce serait rétablir par une convention l'arbitrage forcé qu'on voulait supprimer.

Il est évident que cette solution a pour conséquence d'anéantir l'usage des clauses compromissoires, vu l'impossibilité presque insurmontable de satisfaire, par anticipation, au vœu de l'article 1006.

ARTICLE 2.

L'article 631 *du même Code est modifié ainsi qu'il suit :*

Article 631. « *Les tribunaux de commerce con-* « *naîtront :* 1° *des contestations relatives aux en-* « *gagements et transactions entre négociants,* « *marchands et banquiers ;* 2° des contestations « entre associés, pour raison d'une société de « commerce ; 3° *de celles relatives aux actes de* « *commerce entre toutes personnes.* »

SOMMAIRE.

192. Intercalation dans l'article 631 du Code de commerce, sous le numéro 2. Des contestations dévolues aux arbitres et qui retournent aux tribunaux de commerce. — Il faut que la société soit commerciale, sinon compétence des tribunaux civils.
193. Inutilité de la recherche des limites précises de la juridiction arbitrale, — le tribunal de commerce absorbant toutes les contestations commerciales.

COMMENTAIRE.

192. La conséquence de la suppression de l'arbitrage forcé devait être l'attribution aux tribu-

naux de commerce de toutes les contestations qui étaient du ressort des arbitres forcés.

La loi a donc dû ajouter ces contestations à celles dont elle avait attribué la connaissance à ces tribunaux, par l'article 631 du Code de commerce. On a intercalé dans cet article, sous le paragraphe 2, la disposition de l'article 51, qui fixait la compétence des arbitres, mais avec une addition qui lève toute incertitude, en ce qui concerne les sociétés purement civiles. Les contestations sur ces sociétés restent dévolues aux tribunaux civils qui sont les juges du droit commun.

Ainsi les contestations sociales pour l'exploitation d'une mine, par exemple, société civile de sa nature, aux termes de la loi de 1810, seront de la compétence des tribunaux civils, à moins que cette société ne soit devenue commerciale par la forme de ses statuts, ce qui arriverait si elle s'était constituée en commandite, par actions, cas auquel elle serait régie par la loi du 17 juillet 1856, dont nous avons donné ci-dessus le commentaire.

193. Il est sans intérêt aujourd'hui de fixer les limites précises de la compétence des arbitres forcés en matière de société. Des difficultés s'étaient élevées, à cet égard, en certains points, par

rapport à la juridiction consulaire, qui est le droit commun en matière commerciale. Ces difficultés n'existeront plus désormais, puisque la juridiction arbitrale a disparu, et que sa suppression fait rentrer dans les attributions des tribunaux de commerce tout ce qui en avait été détaché.

Remarquons seulement que si la contestation n'était pas relative à une société de commerce, et si elle ne s'agitait pas entre associés, l'on rentrerait dans les règles générales de compétence dont nous n'avons pas à nous occuper dans ce travail spécial. Il faudrait alors déterminer cette compétence d'après le principe que les tribunaux civils ayant la plénitude de juridiction, c'est à eux que ressortissent toutes les contestations qu'aucune disposition de la loi n'a expressément déférées aux tribunaux de commerce, dont la juridiction est exceptionnelle.

ARTICLE 3.

Les procédures commencées avant la promulgation de la présente loi continueront à être instruites et jugées suivant la loi ancienne.

Les procédures seront censées commencées, lorsque les arbitres auront été nommés par le tribunal de commerce, ou choisis par les parties.

SOMMAIRE.

194. Disposition transitoire qui n'était pas dans le projet du gouvernement. Utile pour lever toute incertitude à l'égard des clauses compromissoires antérieures à la loi.

195. La loi les annule. — Motifs.

196. Mais elle respecte les procédures commencées. — Pourquoi ?

197. Qu'entend-on par procédure commencée ?

198. A quel moment faut-il dire que les arbitres *sont nommés* ? Jugement contradictoire, même non signifié.

199. Appel. — Infirmation. — Distinction. Par nomination faite, la loi a entendu une nomination régulière.

200. *Quid* pour les jugements par défaut ?

201. *Quid* au sujet de la formule qui permet au défaillant

de nommer son arbitre dans les trois jours de la signification ? Il faut décider que la loi ancienne est applicable.

202. La loi sur l'arbitrage forcé est exécutoire à Paris le 25 juillet 1856, et dans les départements, suivant le délai accordé à raison des distances.

COMMENTAIRE.

194. L'article 3 contient une disposition transitoire qui n'était pas dans le projet du gouvernement et qui a été ajoutée sur l'initiative de la Commission du Corps législatif.

On pouvait se demander quel serait le sort des clauses compromissoires insérées dans les actes de société antérieurs à la promulgation de la loi nouvelle, et cette question présentait quelques difficultés. Ne pouvait-on pas soutenir qu'insérées dans un contrat qui en admettait la validité, et dont elles constituaient une des conditions déterminantes, ces clauses étaient respectées par la loi postérieure, qui n'aurait pu les anéantir sans porter atteinte au principe de la non-rétroactivité, principe qui lie toujours le juge quand le législateur ne s'est pas expliqué.

195. La loi a donc prudemment fait d'inter-

venir et de faire connaître sa volonté souveraine. Elle a eu raison aussi d'annuler les clauses compromissoires dont la validité aurait maintenu en partie, et pour un temps indéfini, une juridiction qu'elle faisait disparaître. — Qu'il y ait à cela rétroactivité ou non, c'est un point secondaire pour le législateur, qui doit sans doute respecter les droits acquis, mais qui se meut dans une sphère supérieure aux intérêts isolés et qui envisage surtout l'intérêt public.

196. Mais si on annule les clauses compromissoires, il n'en saurait être ainsi des procédures commencées. Ces procédures ont créé des situations et des liens; elles ont constaté l'exercice de droits qu'on ne pouvait anéantir sans injustice; il n'y avait nulle raison d'intervenir presque violemment dans les intérêts privés, dans une circonstance où l'inconvénient, en supposant qu'il existe, ne pourrait qu'être très-circonscrit.

197. D'ailleurs la loi ne considère la procédure comme commencée qu'autant que les arbitres ont été nommés ou choisis, ce qui réduit l'application de l'ancienne procédure à des cas fort rares.

198. Mais à quel moment peut-on dire que les arbitres sont nommés par le tribunal de commerce ?

Lorsque le jugement est contradictoire, il est évident que la loi ancienne sera applicable, par cela seul que la date de ce jugement est antérieure à la promulgation de la loi, et alors même qu'il n'aurait pas été signifié.

199. Mais s'il y a eu appel suivi d'infirmation, il faudra rechercher si l'infirmation porte sur le principe du droit de nomination des arbitres, ou bien sur le choix des arbitres en lui-même. Au premier cas, il n'y a pas de solution à donner puisqu'il n'y a pas d'arbitrage possible. — Au second cas, nous pensons qu'on pourrait soutenir avec succès que la nomination infirmée doit être considérée comme n'ayant pas été faite, et que dès lors il n'y a plus lieu à arbitrage. — Par *nomination faite*, la loi n'a pu entendre qu'une nomination régulièrement et valablement faite.

200. Lorsque le jugement est par défaut, la nomination est censée faite du jour du jugement, à moins qu'il n'ait été rapporté sur l'opposition.

201. Nous appliquons la même règle au cas où

le jugement permettrait au défaillant de remplacer l'arbitre nommé pour lui, dans les trois jours de sa signification (ce qui est la formule employée habituellement à Paris) ; nous estimons que la nomination ainsi faite suffit à justifier l'application de l'ancienne procédure. Il n'en est pas de cette espèce comme du cas où la Cour infirme une nomination faite en première instance, parce qu'il y a entre les deux espèces toute la différence existant entre les effets d'un arrêt infirmatif qui anéantit le jugement dont est appel, et ceux d'une simple volonté exprimée, qui laisse, au contraire, subsister le principe de la nomination, et se borne à user du droit de prendre un autre arbitre, ce qui en est la consécration.

202. La loi sur l'arbitrage forcé a été promulguée le 23 juillet 1856, par son insertion au Bulletin des lois, n° 414. Il s'ensuit qu'elle est exécutoire à Paris le 25 juillet, et dans les départements, d'après le tableau des distances, calculées ainsi qu'il est dit à l'article 1er du Code Napoléon.

LÉGISLATION.

CODE DE COMMERCE.

Titre III. Des sociétés. — Section Ire. Des diverses sociétés, et de leurs règles.

18. Le contrat de société se règle par le droit civil, par les lois particulières au commerce, et par les conventions des parties.

19. La loi reconnaît trois espèces de sociétés commerciales :

La société en nom collectif;

La société en commandite;

La société anonyme.

20. La *société en nom collectif* est celle que contractent deux personnes ou un plus grand nombre, et qui a pour objet de faire le commerce sous une raison sociale.

21. Les noms des associés peuvent seuls faire partie de la raison sociale.

22. Les associés en nom collectif indiqués dans l'acte de société sont solidaires pour tous les engagements de la société, encore qu'un seul des associés ait signé, pourvu que ce soit sous la raison sociale.

23. La *société en commandite* se contracte entre un ou plusieurs associés responsables et solidaires, et un ou plusieurs associés simples bailleurs de fonds, que l'on nomme *commanditaires* ou *associés en commandite*.

Elle est régie sous un nom social, qui doit être nécessairement celui d'un ou de plusieurs associés responsables et solidaires [1].

24. Lorsqu'il y a plusieurs associés solidaires et en nom, soit que tous gèrent ensemble, soit qu'un ou plusieurs gèrent pour tous, la société est à la fois société en nom collectif à leur égard, et société en commandite à l'égard des simples bailleurs de fonds.

[1] *Arrêté du 2 prairial an XI* (22 *mai* 1803), *contenant règlement sur les armements en course*.

Art. 1er. Les sociétés pour la course, s'il n'y a pas de conventions contraires, seront réputées en commandite, soit que les intéressés se soient associés par des quotités fixes ou par actions.

25. Le nom d'un associé commanditaire ne peut faire partie de la raison sociale.

26. L'associé commanditaire n'est passible des pertes que jusqu'à concurrence des fonds qu'il a mis ou dû mettre dans la société.

27. L'associé commanditaire ne peut faire aucun acte de gestion, ni être employé pour les affaires de la société, même en vertu de procuration [1].

28. En cas de contravention à la prohibition mentionnée dans l'article précédent, l'associé commanditaire est obligé solidairement, avec les associés en nom collectif, pour toutes les dettes et engagements de la société.

29. La *société anonyme* n'existe point sous un

[1] *Avis du Conseil d'Etat du* 29 *avril* 1809, *en interprétation des articles* 27 *et* 28 *du Code de commerce, relatifs aux associés commanditaires.*

Le Conseil d'État est d'avis que les articles 27 et 28 du Code de commerce ne sont applicables qu'aux actes que les associés commanditaires feraient en représentant comme gérants la maison commanditée même par procuration, et qu'ils ne s'appliquent pas aux transactions commerciales que la maison commanditée peut faire pour son compte avec le commanditaire, et réciproquement le commanditaire avec la maison commanditée, comme avec tout autre maison de commerce.

nom social : elle n'est désignée par le nom d'aucun des associés.

30. Elle est qualifiée par la désignation de l'objet de son entreprise.

31. Elle est administrée par des mandataires à temps, révocables, associés ou non associés, salariés ou gratuits.

32. Les administrateurs ne sont responsables que de l'exécution du mandat qu'ils ont reçu.

Ils ne contractent, à raison de leur gestion, aucune obligation personnelle ni solidaire relativement aux engagements de la société.

33. Les associés ne sont passibles que de la perte du montant de leur intérêt dans la société.

34. Le capital de la société anonyme se divise en actions et même en coupons d'actions d'une valeur égale.

35. L'action peut être établie sous la forme d'un titre au porteur.

Dans ce cas, la cession s'opère par la tradition du titre.

36. La propriété des actions peut être établie par une inscription sur les registres de la société.

Dans ce cas, la cession s'opère par une déclaration de transfert inscrite sur les registres, et signée de celui qui fait le transport ou d'un fondé de pouvoir.

37. La société anonyme ne peut exister qu'avec l'autorisation du roi, et avec son approbation pour l'acte qui la constitue; cette approbation doit être donnée dans la forme prescrite pour les règlements d'administration publique.

38. Le capital des sociétés en commandite pourra être aussi divisé en actions, sans aucune autre dérogation aux règles établies pour ce genre de société.

39. Les sociétés en nom collectif ou en commandite doivent être constatées par des actes publics ou sous signature privée, en se conformant, dans ce dernier cas, à l'article 1325 du Code civil.

40. Les sociétés anonymes ne peuvent être formées que par des actes publics.

41. Aucune preuve par témoins ne peut être

admise contre et outre le contenu dans les actes de société, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant l'acte, lors de l'acte ou depuis, encore qu'il s'agisse d'une somme au-dessous de 150 francs.

42. L'extrait des actes de société en nom collectif et en commandite doit être remis, dans la quinzaine de leur date, au greffe du tribunal de commerce de l'arrondissement dans lequel est établie la maison du commerce social, pour être transcrit sur le registre, et affiché pendant trois mois dans la salle des audiences.

Si la société a plusieurs maisons de commerce situées dans divers arrondissements, la remise, la transcription et l'affiche de cet extrait seront faites au tribunal de commerce de chaque arrondissement.

Chaque année, dans la première quinzaine de janvier, les tribunaux de commerce désigneront, au chef-lieu de leur ressort, et, à leur défaut, dans la ville la plus voisine, un ou plusieurs journaux où devront être insérés, dans la quinzaine de leur date, les extraits d'actes de société en nom collectif ou en commandite, et régleront le tarif de l'impression de ces extraits.

Il sera justifié de cette insertion par un exemplaire du journal certifié par l'imprimeur, légalisé par le maire et enregistré dans les trois mois de sa date.

Ces formalités seront observées, à peine de nullité à l'égard des intéressés; mais le défaut d'aucune d'elles ne pourra être opposé à des tiers par les associés.

43. L'extrait doit contenir :

Les noms, prénoms, qualités et demeures des associés autres que les actionnaires ou commanditaires,

La raison de commerce de la société,

La désignation de ceux des associés autorisés à gérer, administrer et signer pour la société,

Le montant des valeurs fournies ou à fournir par actions ou en commandite,

L'époque où la société doit commencer, et celle où elle doit finir.

44. L'extrait des actes de société est signé, pour les actes publics, par les notaires, et pour les actes sous seing privé, par tous les associés, si la société est en nom collectif, et par les associés solidaires ou gérants, si la société est en com-

mandite, soit qu'elle se divise ou ne se divise pas en actions.

45. L'ordonnance du roi qui autorise les sociétés anonymes devra être affichée avec l'acte d'association et pendant le même temps.

46. Toute continuation de société, après son terme expiré, sera constatée par une déclaration des coassociés.

Cette déclaration, et tous actes portant dissolution de société avant le terme fixé pour sa durée par l'acte qui l'établit, tout changement ou retraite d'associés, toutes nouvelles stipulations ou clauses, tout changement à la raison de société, sont soumis aux formalités prescrites par les articles 42, 43 et 44.

En cas d'omission de ces formalités, il y aura lieu à l'application des dispositions pénales de l'article 42, dernier alinéa.

47. Indépendamment des trois espèces de sociétés ci-dessus, la loi reconnaît les *associations commerciales en participation*.

48. Ces associations sont relatives à une ou

plusieurs *opérations de commerce;* elles ont lieu pour les objets, dans les formes, avec les proportions d'intérêt et aux conditions convenus entre les participants.

49. Les associations en participation peuvent être constatées par la représentation des livres, de la correspondance, ou par la preuve testimoniale, si le tribunal juge qu'elle peut être admise.

50. Les associations commerciales en participation ne sont pas sujettes aux formalités prescrites pour les autres sociétés.

LOI DU 15 JUILLET 1845

RELATIVE

AU CHEMIN DE FER DE PARIS A LA FRONTIÈRE DE BELGIQUE.

Extrait du titre VII. — Dispositions générales.

Art. 8.

Les récépissés de souscription ne sont point négociables.

Les souscripteurs seront responsables, jusqu'à concurrence des cinq dixièmes, du versement du montant des actions qu'ils auront souscrites.

Art. 10.

La compagnie adjudicataire ne pourra émettre d'actions ou promesses d'actions négociables avant de s'être constituée en société anonyme dûment

autorisée, conformément à l'article 37 du Code de commerce.

ART. 13.

Toute publication quelconque de la valeur des actions, avant l'homologation de l'adjudication, sera punie d'une amende de 500 francs à 3,000 francs.

Sera puni de la même peine tout agent de change qui, avant la constitution de la société anonyme, se serait prêté à la négociation des récépissés ou promesses d'actions.

LOI DU 10 JUIN 1853.

—

EXTRAIT.

Titre II. — Dispositions générales applicables à tous les chemins de fer.

ART. 2.

Tout agent de change qui se prête à une négociation d'actions interdite par le décret de concession d'un chemin de fer est passible des peines prononcées par l'article 13 de la loi du 15 juillet 1845.

ART. 3.

Toute publication quelconque de la valeur d'actions dont la négociation est interdite par le décret de concession d'un chemin de fer rend le contrevenant passible des mêmes peines.

LOI DU 5 JUIN 1850

RELATIVE

AU TIMBRE DES ACTIONS DANS LES SOCIÉTÉS.

—

EXTRAIT.

Titre II, chapitre 1er. — Actions dans les sociétés.

Art. 14.

Chaque titre ou certificat d'action, dans une société, compagnie ou entreprise quelconque, financière, commerciale, industrielle ou civile, que l'action soit d'une somme fixe ou d'une quotité, qu'elle soit libérée ou non libérée, émis à partir du 1er janvier 1851, sera assujetti au timbre proportionnel de 50 centimes pour 100 francs du capital nominal pour les sociétés, compagnies ou entreprises dont la durée n'excédera pas dix ans, et à 1 pour 100 pour celles dont la durée dépassera dix années.

A défaut de capital nominal, le droit se calculera sur le capital réel, dont la valeur sera déterminée d'après les règles établies par les lois de l'enregistrement.

L'avance en sera faite par la compagnie, quels que soient les statuts.

La perception de ce droit proportionnel suivra les sommes et valeurs de 20 francs en 20 francs, inclusivement et sans fractions.

ART. 15.

Au moyen du droit établi par l'article précédent, les cessions de titres ou de certificats d'actions seront exemptes de tout droit et de toute formalité d'enregistrement.

ART. 16.

Les titres ou certificats d'actions sont tirés d'un registre à souche ; le timbre sera apposé sur la souche et le talon.

Le dépositaire du registre sera tenu de le communiquer aux préposés de l'enregistrement, selon le mode prescrit par l'article 54 de la loi du 22 frimaire an VII, et sous les peines y énoncées.

ART. 17.

Le titre ou certificat d'action délivré par suite de transfert ou de renouvellement sera timbré à l'extraordinaire ou visé pour timbre gratis si le titre ou certificat primitif a été timbré.

ART. 18.

Toute société, compagnie ou entreprise qui sera convaincue d'avoir émis une action en contravention à l'article 44 et au premier paragraphe de l'article 16, sera passible d'une amende de 12 pour 100 du montant de cette action.

ART. 19.

L'agent de change ou le courtier qui aura concouru à la cession ou au transfert d'un titre ou certificat d'action non timbré sera passible d'une amende de 10 pour 100 du montant de l'action.

ART. 20.

Il est accordé un délai de six mois pour faire timbrer à l'extraordinaire ou viser pour timbre sans amende et au droit proportionnel de 5 centimes par 100 francs, conformément à l'article 1er,

les titres ou certificats d'actions qui auront été en contravention aux lois existantes, délivrés antérieurement au 1er janvier 1851.

Le droit sera perçu sur la représentation du registre à souche ou tout autre, constatant la délivrance du certificat, et l'avance en sera faite par la compagnie, la société ou l'entreprise.

Le délai de six mois expiré, la société, la compagnie ou l'entreprise sera, en cas de contravention, passible de l'amende déterminée par l'article 18.

L'avis officiel de l'acquittement du droit, inséré au *Moniteur*, équivaudra à l'apposition du timbre, pour les titres ou certificats énoncés au premier paragraphe de cet article.

Art. 21.

L'article 17 ne sera pas applicable aux renouvellements des titres énoncés en l'article 20. Ces renouvellements resteront assujettis au timbre déterminé par cet article, et les cessions des titres ainsi renouvelés au droit d'enregistrement fixé par les lois anciennes, s'il résulte du titre nouveau que le titre primitif avait été émis antérieurement au 1er janvier 1851.

ART. 22.

Les sociétés, compagnies ou entreprises pourront s'affranchir des obligations imposées par les articles 14 et 20, en contractant avec l'État un abonnement pour toute la durée de la société.

Le droit sera annuel et de 5 centimes pour 100 francs du capital nominal de chaque action émise ; à défaut de capital nominal, il sera de 5 centimes pour 100 francs du capital réel, dont la valeur devra être déterminée conformément au deuxième paragraphe de l'article 14.

Le payement du droit sera fait, à la fin de chaque trimestre, au bureau d'enregistrement du lieu où se trouvera le siége de la société, de la compagnie ou de l'entreprise.

Même en cas d'abonnement, les articles 16 et 18 resteront applicables. Un règlement d'administration publique déterminera les formalités à suivre pour l'application du timbre sur les actions.

ART. 23.

Chaque contravention aux dispositions de ce règlement sera passible d'une amende de 50 francs.

Art. 24.

Seront dispensées du droit, les sociétés, compagnies ou entreprises abonnées qui, depuis leur abonnement, se seront mises ou auront été mises en liquidation.

Celles qui, postérieurement à leur abonnement, n'auront, dans les deux dernières années, payé ni dividendes ni intérêts, seront aussi dispensées du droit, tant qu'il n'y aura pas de répartition de dividendes ou de payement d'intérêts.

Jouiront de la même dispense, les sociétés et compagnies qui, dans les deux dernières années antérieures à la promulgation de la présente loi, n'auront payé ni dividendes ni intérêts, à la charge toutefois par elles de s'abonner dans les six mois qui suivront cette promulgation, et de payer le droit annuel à partir de la première répartition du dividende ou du premier payement d'intérêts.

Art. 25.

Les dispositions des articles précédents ne s'appliquent pas aux actions dont la cession n'est parfaite, à l'égard des tiers, qu'au moyen des conditions déterminées par l'article 1690 du Code civil,

ni à celles qui en ont été formellement dispensées par une disposition de la loi.

Art. 26.

Dans le cas de renouvellement d'une société ou compagnie constituée pour une durée n'excédant pas dix années, les certificats d'actions seront de nouveau soumis à la formalité du timbre, à moins que la société ou compagnie n'ait contracté un abonnement qui, dans ce cas, se trouvera prorogé pour la nouvelle durée de la société.

APPENDICE.

EXPOSÉ DES MOTIFS

D'un projet de loi relatif aux Sociétés en commandite par actions.

MESSIEURS,

La société en commandite offre une des plus ingénieuses et des plus utiles applications du principe d'association ;

Elle réunit à la plupart des avantages de la société anonyme, presque tous ceux de la société en nom collectif ;

Elle engage les capitaux des commanditaires, sans compromettre leur personne ; en cela elle participe de la société anonyme : d'un autre côté, le pouvoir qui la dirige est centralisé comme dans la société en nom collectif ; il a par conséquent la force et la liberté d'action si essentielles au succès des opérations industrielles et commerciales.

La division du capital social en actions au porteur a beaucoup contribué à rendre les sociétés en commandite populaires. Des titres qui peuvent être négociés sans frais, sans lenteurs, sans formalités, sans responsabilité, ont un attrait tout particulier, et par cela même un surcroît réel de valeur.

Ces différentes causes ont donné à l'établissement des sociétés en commandite par actions une impulsion dont il n'y aurait qu'à se féliciter, si elle avait toujours été accompagnée de prudence, de modération et de loyauté.

Malheureusement, les actionnaires se sont laissé séduire par les plus folles espérances, et sont tombés dans les plus extravagantes exagérations. La mauvaise foi a compris tout ce qu'elle pouvait tirer de cette disposition des esprits ; elle a, par les assertions mensongères des prospectus, fait croire à des bénéfices impossibles ; elle a paru donner des garanties de crédit et de moralité en se plaçant sous le patronage nominal de personnes honorables ; elle a, en exagérant la valeur de l'apport social, absorbé en grande partie dans l'intérêt des fondateurs les capitaux fournis par les commanditaires ; elle a trouvé dans le mécanisme même de la commandite, dans la forme des ac-

tions, des moyens de réaliser des avantages illicites, entièrement indépendants du succès des opérations sociales.

En 1838, le mal avait fait de tels progrès, que le gouvernement sentit la nécessité de prendre des mesures énergiques. Une loi fut présentée, qui prohibait d'une manière absolue les sociétés en commandite par actions. Une Commission nommée dans le sein de la Chambre des députés, et composée d'hommes dont les lumières, l'expérience et le caractère offraient les plus complètes garanties, se livra à une étude approfondie du projet. Après deux mois d'examen, elle déposa un rapport qui, en repoussant le système absolu du gouvernement, présentait un ensemble de dispositions partant des mêmes principes et tendant au même but.

Le terme de la session était très-rapproché, la discussion ne put commencer; l'attention fut, dans la session suivante, attirée vers d'autres objets, et le projet fut oublié. Il est vrai de dire que le public, éclairé par le scandale de certaines entreprises et par l'éclat de quelques débats judiciaires, se montra moins facile et moins crédule. Ce serait cependant une grave erreur de penser qu'il n'y eut plus de manœuvres coupables et de comman-

dites organisées par la fraude; seulement les spéculations dolosives devinrent moins hardies, et les actionnaires plus circonspects.

Lorsque, par l'effet des troubles civils et des agitations politiques, l'essor de l'industrie et la confiance des capitaux se trouvaient comprimés; comme personne ne songeait à former des sociétés sérieuses et honnêtes, personne ne pouvait espérer le succès de sociétés conçues dans des vues criminelles. Mais lorsque, l'ordre étant rétabli dans le pays et la sécurité rendue aux esprits, l'activité industrielle a pu reprendre son élan; lorsque le crédit public, s'appuyant sur les sympathies populaires, s'est montré sous des formes et avec une puissance jusqu'alors inconnues; lorsqu'une paix glorieuse est venue inspirer partout la confiance qui fait naître et réussir les grandes entreprises; lorsqu'en un mot la prospérité générale s'est manifestée par le nombre et l'importance des transactions, on a pu constater que les affaires équivoques, les spéculations frauduleuses reprenaient aussi une funeste activité. Les annonces de sociétés en commandite par actions ont de nouveau paru, exposant les plus étranges projets, demandant des capitaux considérables, promettant des bénéfices immenses,

employant tous les moyens de séduction déjà connus, et en imaginant d'autres au besoin.

Les leçons de l'expérience n'ont point suffi pour empêcher ces manœuvres de produire leurs déplorables effets, et il n'y a que trop d'exemples de sociétés dont les actions, avilies presque le lendemain de leur émission, ont entraîné la ruine de ceux qui ont eu la folie de les accepter.

Le gouvernement, ému à la vue de ces désordres, a résolu d'y mettre un terme et d'en prévenir le retour. Il ne saurait tolérer que des intérêts nombreux restent exposés sans protection aux entreprises de la fraude ; il désire surtout, répondant au vœu de la conscience publique, prévenir par de sages précautions, et même atteindre par de justes châtiments des faits qui échappent à l'application des lois existantes, mais qui blessent ouvertement les règles de la morale.

En prenant cette détermination, il y avait un écueil à éviter. Les dispositions ayant pour but de déjouer et de punir les combinaisons déloyales doivent réserver à l'industrie, au commerce, aux inventions utiles, la liberté qui leur est nécessaire. Le projet de loi concilie dans une juste mesure la répression qui doit atteindre les actes coupables, et l'indépendance qu'il faut laisser aux vo-

lontés privées dans la formation des contrats.

Les stipulations et les ruses dont on fait usage pour attirer l'argent dans les sociétés en commandite sont variées; mais, bien examinées, elles rentrent dans un cercle assez étroit, et se réduisent à quelques procédés qui, différant par les détails, sont au fond et en réalité les mêmes. L'exagération de la valeur des apports en nature, la distribution des actions d'après cette appréciation; la forme au porteur, qui donne une si dangereuse facilité pour se défaire d'actions mal acquises, et sans qu'on puisse suivre leurs traces dans les mains qui se les transmettent; la valeur nominale, rendue à peu près illusoire par la faculté de faire des versements minimes au moment de l'émission; la composition des conseils de surveillance, dans lesquels on entre soit par faiblesse, soit par calcul, souvent avec de mauvais desseins, presque toujours daus la pensée qu'aucune responsabilité n'est attachée aux fonctions qu'on accepte; enfin, les distributions de dividendes fictifs pris sur le capital social, tantôt à l'insu des conseils de surveillance, tantôt de connivence avec eux: telles sont les manœuvres le plus fréquemment employées pour tromper le public. C'est là ce qu'il faut défendre, empêcher ou punir.

En outre, depuis quelque temps on a pu remarquer que dans beaucoup de statuts le capital social est divisé en fractions d'une très-faible valeur. Il y a des actions de 50 fr., de 20 fr., de 5 fr. On comprend quelle classe de personnes on veut exploiter, et à quelle espèce de capitaux on fait appel lorsqu'on émet de pareilles valeurs. Les actions réduites à de si misérables proportions sont destinées à ceux qui, par leur condition sociale, sont le moins capables d'apprécier les chances auxquelles ils s'exposent ; évidemment elles sont faites pour s'introduire dans les plus petites bourses, celles précisément pour lesquelles les pertes sont les plus cruelles ; elles sont préparées pour s'emparer des modestes économies qui, au lieu de se hasarder dans les périls de la spéculation, doivent aller s'accumuler dans les Caisses d'épargne. C'est surtout pour la protection de ces intérêts que la loi doit se montrer vigilante et sévère.

On aurait pu, sans entreprendre la tâche toujours délicate d'opposer une prohibition et même une peine à chaque fait blâmable ou nuisible, proscrire les sociétés en commandite par actions, ou les soumettre à l'autorisation du gouvernement. Mais supprimer l'usage pour empêcher l'a-

bus est un procédé violent; c'est une extrémité à laquelle il ne faut avoir recours que lorsqu'il est impossible d'employer des moyens plus modérés. La société en commandite par actions est entrée profondément dans les habitudes du monde industriel; on ne doit pas méconnaître qu'elle lui a rendu de véritables services, en donnant le moyen d'exécuter ce qui, sans elle, aurait été impossible. Il a donc paru sage et utile de maintenir en principe la liberté de former des associations en commandite par actions, en prescrivant des règles, en imposant des restrictions telles, que la fraude et la mauvaise foi soient réduites à l'impuissance.

Ces règles et ces restrictions sont contenues dans les articles 1, 2, 3, 4, 8 et 9 du projet.

Ces articles fixent d'abord la somme au-dessous de laquelle ne pourront descendre les fractions du capital social, quelle que soit leur dénomination.

Ils préviennent ainsi des inconvénients et des dangers dont il fallait surtout se préoccuper, puisqu'ils menacent les intérêts si précieux des classes laborieuses.

Les mêmes articles subordonnent la constitution de la société au versement effectif d'une par-

tie du capital social qui consiste en argent, et sans lequel il est presque toujours impossible de commencer de sérieuses opérations.

Ils exigent que ce versement soit constaté par acte notarié, afin de prévenir autant que possible les simulations.

Ils ne permettent pas que les actions soient au porteur avant leur entière libération. Ainsi, chaque négociation d'actions non entièrement libérées, lorsque cette négociation sera illicite, révèlera le nom des négociateurs; on ne pourra plus trafiquer en secret de titres équivoques.

Chaque souscripteur originaire est déclaré responsable du payement total du prix des actions qu'il a souscrites. Sans doute cette responsabilité est la conséquence des principes généraux en matière d'obligations conventionnelles, mais elle a été contestée; il était utile de l'établir en termes formels; il était surtout nécessaire de la placer au-dessus des stipulations particulières, au moins dans une certaine mesure. L'article 3 contient une disposition qui permet de réduire la responsabilité, mais seulement jusqu'à concurrence de moitié du montant de chaque action.

Le même article veut que les actions ne soient négociables que lorsque le versement des deux

cinquièmes aura été fait. Des dispositions analogues, fondées sur les mêmes motifs, sont écrites dans les lois du 15 juillet 1845 et du 10 juin 1853, relatives aux actions des chemins de fer. Ces lois n'ont jamais été entendues en ce sens que les actions fussent frappées par elles d'une absolue indisponibilité. Il a été, au contraire, expliqué et reconnu qu'une cession régulière par acte, soit notarié, soit sous signatures privées, qu'une donation dans les formes légales, que tous les autres modes autorisés par le droit civil, pourraient être mis en usage pour la transmission des titres non négociables. La loi actuelle est conçue dans le même esprit; elle ne prohibe que la négociation.

L'article 4 prescrit l'établissement, dans toute société, d'un conseil de surveillance. Il détermine le nombre de ses membres, le mode et le moment de sa constitution, ainsi que les époques périodiques de réélection.

Il veut qu'il soit composé d'actionnaires. Des associés ne peuvent raisonnablement confier la défense de leurs intérêts qu'à ceux avec lesquels ces intérêts sont communs.

Ainsi disparaîtront des conseils de surveillance ces membres parasites, dont plusieurs peuvent avoir l'honnête pensée d'accorder un patronage

honorable à d'utiles entreprises, mais dont la plupart sont choisis, afin que leurs noms servent en quelque sorte d'enseigne à la société, et qui acceptent le mandat de surveillance qui leur est conféré, sans avoir l'intention d'apporter à son accomplissement toute la diligence, toute l'exactitude que les actionnaires auraient le droit d'attendre d'eux.

Dans les articles 8 et 9 sont indiqués les droits et les devoirs les plus importants des conseils de surveillance.

La loi, en les retraçant, ne fonde rien de nouveau; elle rappelle ce qui a été trop souvent oublié ou méconnu.

Il était principalement essentiel de dire que les conseils de surveillance doivent s'assurer de l'exactitude et de la fidélité des inventaires; que c'est pour eux une obligation impérieuse de s'opposer aux distributions de dividendes fictifs, c'est-à-dire qui ne représentent point des bénéfices réels.

Presque tous les autres articles du projet ne sont que la sanction de ceux qui viennent d'être analysés.

L'article 5 déclare nulle à l'égard des intéressés toute société qui a été constituée contraire-

ment aux dispositions des articles précédents.

C'était le moyen le plus naturel d'assurer l'observation des règles établies.

Le mot *intéressés*, emprunté à l'article 42 du Code de commerce, est pris dans l'acception que lui a déjà donnée la jurisprudence.

Une autre espèce de sanction, non moins efficace, se trouve dans l'article 6.

Cet article fait peser sur les membres du conseil de surveillance la responsabilité des infractions qui auront entraîné la nullité de la société.

Il n'y a rien en cela que d'éminemment juste. Avant d'accepter les fonctions qui lui sont offertes, chacun des membres du conseil peut facilement vérifier si le taux des actions est conforme à l'article 1er ; si la réalisation du quart du numéraire promis comme apport à la société a été constatée par un acte notarié ; si les actions sont en la forme prescrite par l'article 2; si aucune des clauses des statuts ne s'écarte des règles tracées dans les articles 3 et 4, 7 et 8. Cette vérification mettra à couvert la responsabilité des associés qui se seront chargés des fonctions du conseil de surveillance. Ils ne pourront donc être compromis que par une négligence bien extraordinaire,

ou par la volonté de s'engager dans une association contraire à la loi.

La règle est la même pour les fondateurs.

Toutefois, il ne suffira point d'avoir concouru à la formation d'une société pour être déclaré responsable. Celui-là seul, entre les fondateurs, sera exposé à l'action des intéressés, qui aura stipulé à son profit quelque avantage particulier, ou qui aura fait un apport en nature, ce qui est trop souvent un procédé pour se procurer des bénéfices auxquels ne participent point les autres associés.

L'article 7 est l'un des plus importants du projet.

Il a pour but la répression d'un moyen de fraude très-commun, très-dangereux, très-difficile à saisir, l'exagération de la valeur de l'apport social.

Il n'est personne qui ne sache avec quelle audace et quel succès ont été pratiquées les manœuvres de ce genre.

Désormais, elles seront à peu près impossibles.

L'associé qui aura fait un apport dont la valeur réelle aura été exagérée de plus de moitié sera tenu envers tout intéressé de réparer le dommage que lui aura causé cette exagération.

Il est vrai qu'en général la lésion, quelque considérable qu'elle soit, n'autorise point les majeurs à demander soit la rescision du contrat, soit la réparation du dommage qu'ils éprouvent. Mais il y a des exceptions à cette règle ; il y en a pour les ventes d'immeubles ; il y en a pour les partages entre cohéritiers, et par conséquent pour les partages entre associés.

Sans doute cette faculté de se soustraire aux effets de son consentement doit être rarement accordée ; mais elle peut l'être surtout lorsqu'il s'agit des conventions qui sont plus spécialement soumises au principe de l'égalité, ou lorsque l'un des contractants était exposé plus que tout autre à être induit en erreur.

L'une et l'autre raison justifient le recours que donne le projet aux membres des sociétés en commandite par actions, trompés sur la véritable valeur de l'apport. « L'égalité, disait le Tribunat « dans ses observations sur l'article 1872 du Code « civil, l'égalité, qui est l'âme de tout partage, « appartient plus particulièrement encore à celui « d'une société, *dont elle constitue la nature et « l'élément.* » Qui, d'ailleurs, ignore avec quelle facilité et quelle imprudence se laisse entraîner la foule des actionnaires. Est-ce qu'il y a de leur

part examen de la valeur des apports en nature? Est-ce qu'il y a, à cet égard, ce consentement libre, éclairé, réfléchi, qui rend les conventions immuables? L'expérience n'a que trop prouvé le contraire.

L'évaluation de certains objets qui sont fréquemment compris dans les apports sociaux pourra présenter quelquefois des difficultés. Les mines, les inventions, les usines, les clientèles ont une valeur incertaine en elle-même, variable selon les événements, et sur laquelle se trompent ou se divisent les hommes les plus expérimentés; cela est incontestable.

Mais, d'abord, l'appréciation se fera toujours eu égard à l'état de choses au moment où l'apport sera entré dans la société; le bon sens l'indique et le texte le déclare. Les magistrats sauront bien qu'ils doivent tenir compte des changements survenus et faire la part des circonstances. En second lieu, il ne s'agira pas de rechercher une exagération peu considérable : elle devra être de plus de moitié. Dans de telles proportions, l'appréciation est bien moins difficile. Enfin, dans les partages, on est obligé et l'on parvient à estimer les mêmes objets avec exactitude, puisque la lésion de plus du quart donnerait naissance à

l'action en rescision. Pourquoi ne serait-on pas aussi heureux ou aussi habile dans les actes de société ? Tous les jours, enfin, le jury d'expropriation règle les indemnités dues pour des fonds de commerce, des achalandages, des établissements industriels ; l'application de la loi ne rencontrera donc point d'obstacles insurmontables. Dans le doute, au surplus, les évaluations faites par les actes de société seront maintenues par les tribunaux.

Le gérant qui aura accepté un apport exagéré pourra être déclaré solidairement responsable des condamnations prononcées contre celui qui aura fait l'apport. Sans son concours, le dommage n'aurait pas eu lieu ; il doit contribuer à le réparer. Enfin, s'il y a eu dol, ou si des manœuvres constituant un délit ont été employées pour dissimuler l'exagération et tromper la société, l'action en rescision pourra être intentée, et le Code pénal sera appliqué s'il y a lieu.

Après avoir, dans les articles 8 et 9, indiqué les devoirs des conseils de surveillance, il fallait prévoir le cas où ces devoirs ne seraient pas remplis. Il eût été trop rigoureux d'imposer une inflexible responsabilité même pour les plus légères infractions ; c'est pour les plus considérables seu-

lement que la loi réserve sa sévérité. L'article 10 déclare les membres des conseils de surveillance responsables lorsque, sciemment, ils auront laissé commettre des inexactitudes graves dans les inventaires, ou lorsque, en connaissance de cause, ils auront consenti à la distribution de dividendes fictifs. Savoir qu'il y a de graves inexactitudes dans les inventaires et les laisser subsister ; consentir à des distributions de dividendes, quand on sait qu'ils ne sont point pris sur des bénéfices réels, c'est au moins une faute lourde, qui engage nécessairement la responsabilité de celui qui la commet.

Pour que le but poursuivi par le projet dans les articles 1, 2, 3 et 4 fût sûrement atteint, une sanction efficace était indispensable : il fallait punir de peines sévères tous ceux qui, dans une intention coupable, violeraient ces prescriptions de la loi, notamment ceux qui émettraient les actions d'une société dont les statuts seraient en opposition avec les articles 1 et 2; ceux qui négocieraient des actions dont la valeur ou la forme s'écarterait des règles prescrites par les mêmes articles ou pour lesquelles le versement exigé par l'article 3 n'aurait pas été effectué; ceux, enfin, qui publieraient d'une manière quelconque la

valeur des mêmes actions. On ne pouvait également laisser impuni le gérant qui, au mépris de l'article 4, commencerait les opérations sociales avant d'avoir donné aux actionnaires la garantie d'un conseil de surveillance légalement constitué.

Dans tous ces cas, soit qu'on examine les intentions, soit qu'on s'attache aux conséquences des faits, soit qu'on apprécie l'intérêt qu'on peut avoir à commettre les infractions, on reconnaît la nécessité d'une pénalité élevée.

En conséquence, aux termes des articles 11, 12 et 13, l'émission, la négociation des actions dont nous venons de parler, la publication de leur valeur, les opérations sociales prématurément commencées sont punies correctionnellement; elles constituent des délits de même nature, entre lesquels cependant il a été juste d'établir des nuances, selon le degré de culpabilité des agents et l'imminence du mal qu'il s'agissait de prévenir.

L'émission, la négociation et la publication seront souvent le fait commun de plusieurs personnes; les principes généraux sur la complicité détermineront celles qui seront punissables.

Une disposition spéciale est consacrée aux

agents de change. Si leur caractère d'officiers ministériels semblait appeler sur eux une pénalité plus rigoureuse, il ne fallait pas oublier que l'avantage résultant pour eux du délit sera toujours minime, et qu'ils resteront exposés aux poursuites disciplinaires, dont les conséquences peuvent être si terribles. Ces considérations ont fait réduire, dans l'article 13, les peines édictées par les articles 11 et 12.

Après les explications qui ont été précédemment données sur ce qu'on doit entendre dans l'article 3 par l'expression *actions non négociables*, il n'est pas possible que l'on confonde la négociation coupable avec la transmission licite, opérée par les voies qu'autorisent les lois civiles.

Ce qui est défendu et puni, c'est la négociation à la Bourse, ou ailleurs, avec ou sans l'intermédiaire d'agents de change, tantôt au moyen de procurations en blanc, tantôt par d'autres procédés, par tradition manuelle, par endossement, par transfert signé sur les registres de la société, en un mot par les voies commerciales. Déjà la jurisprudence, interprétant la loi du 15 juillet 1843, a fait cette distinction; les tribunaux n'auront qu'à la suivre, si l'exécution de la loi ac-

tuelle donne naissance aux mêmes difficultés.

Il serait désirable que toutes les prescriptions du projet pussent régir les sociétés actuellement existantes. Le principe de la non-rétroactivité des lois ne le permet pas; mais il n'est point un obstacle à l'application immédiate des dispositions qui se bornent à établir des règles d'administration, à organiser des moyens de surveillance, qui ne modifient point les rapports des associés entre eux, et qui, par conséquent, ne touchent point aux droits acquis.

Se fondant sur cette distinction, l'article 15 prescrit, dans un délai qu'il détermine, la formation dans toutes les sociétés d'un conseil de surveillance, composé comme l'ordonne l'article 4, et ayant les fonctions qu'énumèrent les articles 8 et 9.

L'article 15 dit, en outre, par renvoi à l'article 10, que si, dans l'avenir, les membres d'un conseil nouvellement constitué laissent sciemment commettre des inexactitudes graves dans les inventaires, ou consentent en connaissance de cause à des distributions de dividendes fictifs, ils seront responsables. Aucune accusation de rétroactivité ne peut être adressée à cette disposition de la loi. Sans doute elle s'adresse à des sociétés formées

avant sa promulgation ; mais, d'une part, elle ne règle que les conséquences de faits qui s'accompliront sous son empire, et, d'un autre côté, elle est bien moins une règle nouvelle que la déclaration d'une règle, déduite des principes de la législation existante.

Toutes les fois que dans le sein des sociétés où l'on compte beaucoup d'associés se sont élevées des contestations, le nombre des parties, la difficulté de les connaître, l'éloignement des domiciles, ont entraîné des frais, des lenteurs, des embarras considérables. En permettant à tous les actionnaires de se faire représenter par des commissaires nommés en assemblée générale, en accordant aussi à des groupes d'actionnaires la faculté de choisir entre eux des commissaires spéciaux, selon que tous les associés, ou seulement quelques-uns d'entre eux, seront engagés dans des contestations soutenues dans un intérêt collectif, le projet simplifie les procédures et diminue, par conséquent, les dépenses dans une grande proportion. En même temps, et par une précaution qu'il eût été imprudent d'omettre, il réserve à chacun le droit d'intervention. Celui qui manquera de confiance dans les mandataires choisis par ses cointéressés pourra se défendre lui-même, mais

à la condition de supporter seul tous les frais que sa présence aura causés, quelle que soit la décision qui intervienne sur un procès auquel il pouvait rester étranger.

Nous sommes convaincus, et nous espérons que le Corps législatif sera convaincu comme nous, que l'ensemble des dispositions que nous venons lui soumettre atteindra complétement le but que s'est proposé le gouvernement, qu'il déjouera les fraudes, préviendra les abus, sans nuire à la formation et au développement des sociétés loyales.

Si les gens honnêtes, craignant d'assumer la responsabilité imposée aux gérants, aux fondateurs, aux membres des conseils de surveillance, effrayés par des pénalités qui ne peuvent atteindre que des actes coupables, devaient désormais refuser leur concours à la constitution et à l'administration des sociétés en commandite par actions, cela serait sans doute profondément regrettable. Mais les esprits les plus timorés ne sauraient, en y réfléchissant, s'abandonner à de pareilles inquiétudes. Gérants et fondateurs n'auront rien à redouter, lorsque les dispositions si simples et si précises, relatives au taux des actions, à leur forme, à leur négociation, à la constitution de la

société, à l'établissement du conseil de surveillance et à l'exagération de l'apport auront été observées.

La vérification de ces différents points n'exigera ni connaissances spéciales ni profonde investigation ; un coup d'œil jeté sur les statuts suffira pour voir si les règles prescrites ont été fidèlement suivies.

Pour les membres des conseils de surveillance, l'examen sera encore plus facile, puisque leur responsabilité est moins étendue.

Ils devront, il est vrai, prendre au sérieux leurs attributions, surtout empêcher les distributions de dividendes factices. Mais ce n'est pas réellement le projet qui crée pour eux cette obligation ; elle est fondée sur des principes aussi anciens que les sociétés ; elle naît de la nature même des choses. Qui dit *conseil de surveillance* indique assez les devoirs de ceux qui le composent.

Si ces devoirs, mal compris, ont souvent été négligés, non-seulement on ne peut se plaindre de la loi qui les rappelle, qui les précise, qui en montre les conséquences ; chacun doit, au contraire, accueillir avec un sentiment de reconnaissance ses salutaires avertissements.

Nous avons l'honneur, messieurs, de vous proposer l'adoption du projet de loi suivant.

Signé à la minute :

VUILLEFROY, président de section ;
DUVERGIER, conseiller d'Etat, rapporteur.

Certifié conforme :

Le maître des requêtes, secrétaire général du Conseil d'Etat.
Signé : F. BOILAY.

PROJET DE LOI

Sur les Sociétés en commandite par actions.

Art. 1er.

Les sociétés en commandite ne peuvent diviser leur capital en actions ou coupons d'actions inférieurs à 100 francs, lorsque ce capital n'excède pas 200,000 francs, et à 500 francs, lorsqu'il est supérieur.

Elles ne peuvent être définitivement constituées qu'après la réalisation, entre les mains des gérants, du quart au moins de la partie du capital social qui consiste en numéraire.

Cette réalisation doit être constatée par acte notarié.

Art. 2.

Les actions des sociétés en commandite sont nominatives jusqu'à leur entière libération.

Art. 3.

Les souscripteurs d'actions dans les sociétés en

commandite sont responsables du payement du montant total des actions par eux souscrites. Il ne peut être dérogé à cette prescription que jusqu'à concurrence de moitié de chaque action.

Les actions ou coupons d'actions ne sont négociables qu'après le versement des deux cinquièmes.

ART. 4.

Un conseil de surveillance, composé de cinq actionnaires au moins, est établi dans chaque société en commandite par actions.

Ce conseil est nommé par l'assemblée générale des actionnaires immédiatement après la constitution définitive de la société, et avant toute opération sociale.

Il est soumis à la réélection tous les cinq ans au moins.

ART. 5.

Est nulle et de nul effet à l'égard des intéressés toute société en commandite par actions constituée contrairement à l'une des prescriptions énoncées dans les articles qui précèdent.

Cette nullité ne peut être opposée aux tiers par les associés.

ART. 6.

Lorsque la société est annulée aux termes de l'article précédent, les membres du conseil de surveillance peuvent être déclarés responsables, solidairement et par corps avec les gérants, de toutes les opérations faites postérieurement à leur nomination.

La même responsabilité solidaire peut être prononcée contre ceux des fondateurs de la société qui ont fait un apport en nature, ou au profit desquels ont été stipulés des avantages particuliers.

ART. 7.

Lorsqu'un associé a fait, dans une société en commandite par actions, un apport dont la valeur réelle était inférieure de plus de moitié à la valeur pour laquelle il a été mis dans la société, tout intéressé peut demander contre celui qui a fait l'apport la réparation du dommage à lui causé par l'exagération de cet apport, sans préjudice de tout autre action pour fait de dol.

Le gérant qui a accepté l'apport peut être déclaré solidairement responsable du montant des condamnations prononcées.

La demande n'est plus recevable après l'expira-

tion de deux années à compter de la publication de la société.

ART. 8.

Les membres du conseil de surveillance ont le droit de vérifier les livres, la caisse, le portefeuille et les valeurs de la société.

Ils surveillent les inventaires et s'opposent à ce qu'il soit distribué des dividendes fictifs.

ART. 9.

Le conseil de surveillance peut convoquer l'assemblée générale. Il peut aussi provoquer la dissolution de la société.

ART. 10.

Les membres du conseil de surveillance sont responsables, solidairement et par corps, avec les gérants :

1° Lorsque, sciemment, ils ont laissé commettre dans les inventaires des inexactitudes graves, préjudiciables à la société ou aux tiers;

2° Lorsqu'ils ont, en connaissance de cause, consenti à la distribution de dividendes non justifiés par inventaires sincères et réguliers.

ART. 11.

L'émission d'actions ou de coupons d'actions d'une société constituée contrairement aux articles 1 et 2 de la présente loi, est punie d'un emprisonnement de huit jours à six mois, et d'une amende de 500 francs à 10,000 francs, ou de l'une de ces peines seulement.

Est puni des mêmes peines le gérant qui commence les opérations sociales avant l'entrée en fonctions du conseil de surveillance.

ART. 12.

La négociation d'actions ou de coupons d'actions dont la valeur ou la forme serait contraire aux dispositions des articles 1 et 2 de la présente loi, ou pour lesquels le versement des deux cinquièmes n'aurait pas été effectué conformément à l'article 3, est punie d'une amende de 500 francs à 10,000 francs.

Toute publication quelconque de la valeur de ces actions est punie des mêmes peines.

ART. 13.

Tout agent de change qui prête son ministère à l'un des faits prévus par les deux articles précé-

dents est puni des peines prononcées par l'article 13 de la loi du 15 juillet 1845.

ART. 14.

Lorsque les actionnaires d'une société en commandite par actions ont à soutenir collectivement et dans un intérêt commun, comme demandeurs ou comme défendeurs, un procès contre les gérants ou contre les membres du conseil de surveillance, ils sont représentés par des commissaires nommés en assemblée générale.

Lorsque quelques actionnaires seulement sont engagés comme demandeurs ou comme défendeurs dans la contestation, les commissaires sont nommés dans une assemblée spéciale composée des actionnaires parties au procès.

Dans le cas où un obstacle quelconque empêcherait la nomination des commissaires par l'assemblée générale ou par l'assemblée spéciale, il y sera pourvu par le tribunal de commerce, sur la requête de la partie la plus diligente.

Nonobstant la nomination des commissaires, chaque actionnaire a le droit d'intervenir personnellement dans l'instance, à la charge de supporter les frais de son intervention.

ART. 15.

Les sociétés en commandite par actions actuellement existantes sont tenues, dans le délai de six mois à partir de la promulgation de la présente loi, de constituer un conseil de surveillance.

Ce conseil est nommé conformément aux dispositions de l'article 4.

Il exerce les droits et remplit les obligations déterminés par les articles 8 et 9 ; il est soumis à la responsabilité prévue par l'article 10.

A défaut de constitution d'un conseil de surveillance dans le délai ci-dessus fixé, chaque actionnaire a le droit de faire prononcer la dissolution de la société.

L'article 14 est également applicable aux sociétés actuellement existantes.

Ce projet de loi a été délibéré et adopté par le Conseil d'Etat dans ses séances des 23 et 24 mai 1856.

Le président du Conseil d'Etat,
Signé : J. BAROCHE.

Certifié conforme :

Le maître des requêtes, secrétaire général du Conseil d'Etat,
Signé : F. BOILAY.

ART. 15.

Les sociétés en commandite par actions actuellement existantes sont tenues, dans le délai de six mois à partir de la promulgation de la présente loi, de constituer un conseil de surveillance.

Ce conseil est nommé conformément aux dispositions de l'article 4.

Il exerce les droits et remplit les obligations déterminés par les articles 8 et 9 ; il est soumis à la responsabilité prévue par l'article 10.

A défaut de constitution d'un conseil de surveillance dans le délai ci-dessus fixé, chaque actionnaire a le droit de faire prononcer la dissolution de la société.

L'article 14 est également applicable aux sociétés actuellement existantes.

Ce projet de loi a été délibéré et adopté par le Conseil d'État dans ses séances des 23 et 24 mai 1856.

Le président du Conseil d'État,
Signé : L. BAROCHE.

Certifié conforme :

Le maître des requêtes, secrétaire général du Conseil d'État,
Signé : E. BOILAY.

RAPPORT

Fait au nom de la Commission [1] *chargée d'examiner le projet de loi relatif aux Sociétés en commandite par actions.*

PAR M. J. LANGLAIS (Sarthe),

Député au Corps législatif.

MESSIEURS,

La Commission que vous avez chargée d'examiner le projet de loi relatif aux sociétés en commandite par actions a cru répondre au vœu du Corps législatif, en s'occupant sans relâche de la mission qui lui était confiée. Elle considère que, pour ces sortes de questions, il n'est pas bon que les intérêts demeurent incertains. C'est pour cette raison qu'elle a consacré, chaque jour, de longues

[1] Cette Commisssion est composée de MM. Schneider, *président*; Busson, *secrétaire*; le vicomte de Kervéguen, Bertrand (Yonne), Langlais, Riché, Vernier.

Les conseillers d'Etat, commissaires du gouvernement, chargés de soutenir la discussion du projet de loi, sont MM. Vuillefroy, président de section, et Duvergier.

séances à ses délibérations ; et elle espère que le Corps législatif ne se séparera pas avant d'avoir voté cette loi importante.

Quel est l'esprit de cette loi nouvelle ; quel en est le but ? C'est ce qu'il importe de préciser. La loi qui régit, en France, le contrat de société, est envisagée à des points de vue bien opposés. Cette loi paraît aux uns bonne, assez large pour les conceptions sages, suffisamment protectrice de tous les intérêts. On l'accuse, d'un autre côté, d'être imprévoyante, étroite, ou arriérée. La puissance qui naît de l'association des capitaux et de l'industrie ; ses applications aux grandes entreprises du crédit et du travail ; les changements qu'elle amène dans les fortunes ; ses succès, trop souvent suivis de ses revers ; tout ce mouvement semble comme une nouveauté dans la société ; on dirait que la loi a été prise au dépourvu, et l'on ne demande pas moins qu'une réforme radicale.

C'est surtout dans les temps de crise que se produisent ces opinions absolues. Nous avons été témoins, une première fois, de ce spectacle sous la dernière monarchie. L'industrie, longtemps languissante, s'était ranimée ; l'esprit de spéculation s'empara de la société, il enflamma les imaginations ; et ce fut bientôt comme une sorte de

fièvre universelle. La cupidité rend crédule et téméraire ; on enviait ces fortunes rapides, dont la conquête ne coûte ni travail ni peine ; et l'on se jeta à l'envi dans les folles entreprises. La leçon arriva vite ; et de tant d'affaires, annoncées avec fracas et souvent tombées avec scandale, il ne restait que le regret de s'être montrés dupes, aveugles, et d'avoir servi d'instrument à des fortunes mal acquises.

La confiance des victimes n'est certes ni une excuse ni une absolution pour les coupables ; mais, au lieu de faire la part aux erreurs des hommes, on s'en prit un peu trop à la loi de tous ces mécomptes ; et c'est à la loi surtout qu'on fit le procès. Le gouvernement entra dans cette voie ; et une forme de société qui est enracinée dans les mœurs commerciales se trouva proscrite. Le projet de loi de 1838 proposait de supprimer la société en commandite par actions.

L'industrie a besoin d'ordre, de sécurité, de paix ; et depuis que la France jouit de ces biens, nous assistons au réveil de son activité, de son génie et de sa puissance. Les affaires équivoques, les mauvaises spéculations se sont montrées aussi ; et à vingt ans de distance ont reparu le même langage, les mêmes promesses, les mêmes moyens

de séduction. Le temps n'a pas beaucoup marché, et déjà il n'y a que trop d'exemples de sociétés, dont les actions avilies ont amené des pertes regrettables. On s'est remis alors à douter de la loi ; on voudrait que l'Etat prît en quelque sorte la tutelle directe des capitaux ; qu'il substituât sa modération et sa prévoyance à cet élan libre, souvent impétueux de l'esprit individuel, qui égare quelquefois, mais qui est aussi une force vive de notre nation.

Le premier éloge que mérite la loi, c'est d'avoir repoussé pour l'Etat cette tutelle dangereuse, et de maintenir dans sa base le contrat de société, tel que l'a fait le travail du temps. On oublie trop, en effet, que le législateur moderne, en cette matière, a plutôt classé qu'il n'a innové. Il y a des siècles que les principes du contrat de société ont été posés, d'abord chez ce peuple romain, qui n'a pas seulement agité le monde par ses armes, mais qui l'a remué par l'activité et la grandeur de son commerce ; puis, dans ce moyen âge, qui créa tout par l'association ; dans cette Italie, alors si industrieuse et si riche, avec ses spéculateurs, portant les plus grands noms de Florence ou de Gênes, tour à tour marchands et hommes d'Etat, couvrant les mers de vaisseaux, l'Europe de comptoirs,

mêlés à toutes les affaires, prêtant aux souverains, et tenant dans leurs mains tout le crédit de l'Occident; puis encore dans cette France du seizième et du dix-septième siècle, où, à la voix de Sully, de Richelieu, de Colbert et de Louis XIV, des associations entreprenaient de vastes travaux de desséchement, ou bien s'en allaient, au delà des mers, coloniser des terres immenses.

C'étaient des sociétés qui, à Rome, exploitaient la banque, les fournitures des armées, qui avaient la ferme des impôts, qui se livraient aux plus grandes entreprises de terre et de mer. La *commande*, ou commandite, remplit le moyen âge; elle a été un des grands instruments qui ont donné l'élan aux capitaux. La division du capital social en actions est un fait constaté avant la fin du seizième siècle. Ces sociétés par actions étaient innombrables, en France, avant la révolution : l'exploitation des mines, des canaux, des fabriques et des manufactures, les plus grandes entreprises comme celles d'une moindre importance, se constituaient sous cette forme. On s'effrayait déjà de leurs abus; et on n'a rien écrit de plus saisissant sur l'agiotage que le traité de d'Aguesseau sur le commerce des actions.

La révolution arrêta ce mouvement industriel;

mais quand la France put respirer, sous le Consulat, les mêmes besoins ramenèrent bientôt les mêmes combinaisons; et de grandes sociétés vivaient organisées, dans des conditions très-diverses, lors de la discussion des Codes. Depuis deux siècles le droit commercial français avait reçu de la main de Louis XIV l'ordonnance de 1673, un des plus beaux monuments de son génie.

Rien ne manquait donc pour l'enseignement du législateur: ni le spectacle de l'industrie honnête et laborieuse, ni le souvenir des ruses de la fraude et des surprises de l'agiotage, ni l'éclat des catastrophes qui suivent les entreprises aventureuses. On avait vu tomber, et cette grande compagnie de Saint-Christophe, dont les propriétés étaient des royaumes, et cette compagnie des Indes orientales, qui avait pour commanditaires Louis XIV et Colbert. La banque de Law avait été le prétexte d'un jeu effréné. Les actions avaient monté jusqu'à quarante fois au delà de leur valeur d'émission; les fortunes s'élevaient et se détruisaient en un jour. Cette frénésie passa de France en Angleterre et en Hollande; la banqueroute, la fraude, des entreprises imaginaires y bouleversèrent le patrimoine des familles.

Le législateur du Code de commerce ne mar-

chait donc pas dans une carrière inconnue; depuis des siècles, l'institution fonctionnait; elle avait eu ses heures de crise et ses temps de grandeur et de prospérité; l'expérience était longue, complète; et l'on put faire, avec le concours des tribunaux et du commerce, une loi, qui ne s'offre à nous que comme la formule de tout ce que le passé présentait de faits considérables en industrie et en économie. C'est ainsi que la société collective, la société anonyme, la société en commandite, connues sous d'autres noms, mais pratiquées depuis des siècles, vinrent prendre place dans la législation.

Ces formes diverses d'association correspondent, en effet, à des situations diverses aussi et observées longtemps. Il y a une nature d'affaires qui exigent, avec une communauté d'efforts, avec une responsabilité commune, une confiance réciproque, les mêmes vues, et une sympathie d'idées et de caractère. C'est pour cette classe de personnes et pour cette catégorie d'intérêts que la loi a créé la société en nom collectif.

D'autres affaires demandent beaucoup de capitaux et de longues années. Les grands travaux d'utilité publique sont de ce nombre. On rencontrerait difficilement, pour ces vastes entreprises,

un homme assez riche pour offrir une responsabilité sérieuse, et assez téméraire pour en prendre le fardeau. La concurrence n'est pas pressante, le but est lointain ; l'unité, la promptitude dans l'action ont moins d'utilité. C'est pour cette nature d'affaires que la loi a créé la société anonyme, simple association de capitaux, dans laquelle toute individualité, toute responsabilité disparaissent.

On comprend pour cette espèce de société l'intervention préalable de l'Etat. L'esprit d'indépendance en a quelquefois murmuré ; mais ses plaintes sont vaines et irréfléchies. Lorsqu'une société cache aux yeux du public toute sa personnalité ; lorsque les créanciers n'ont pour gage qu'un actif impossible à vérifier, la fraude est à craindre ; une mauvaise combinaison, une mauvaise gestion peuvent compromettre la fortune des actionnaires, altérer le crédit ; et dès lors un haut intérêt d'ordre public demande que le contrôle de l'autorité supplée à l'absence de cette responsabilité, dont la société anonyme est seule dispensée.

Le commerce offre des affaires où l'association du capital et de l'industrie est indispensable, des entreprises qui exigent des capitaux qu'on

trouverait difficilement dans quelques mains. C'est une fabrique à faire valoir, une manufacture à créer, une invention à exploiter. La concurrence est vive ; on a besoin d'unité dans la direction, de spontanéité dans l'action, d'à-propos dans les expédients, de liberté toujours. C'est à cette situation que correspond la société en commandite.

La responsabilité se déplace dans ce genre de société. La solidarité ne pèse plus sur tous les associés, comme dans la société collective. Les créanciers de la société n'ont une action personnelle, indéfinie et solidaire, que contre les associés gérants. Les autres associés, les commanditaires, ne sont engagés que jusqu'à concurrence de leurs mises.

Cette organisation est simple ; et la commandite n'a pris une si grande place dans le mouvement commercial que parce que les avantages en sont incontestables et frappants. Le capitaliste qui entre dans cette société rêve trop souvent de gros dividendes ; mais il sait d'avance à quoi sa perte est limitée. Voilà le premier avantage, la sécurité.

La division du capital en actions est un autre attrait non moins séduisant. On aime ces valeurs

mobiles, qui passent rapidement de main en main, et presque sans frais. La commandite enfin a comme un gouvernement organisé pour toute la durée de ses opérations. Tandis que l'administration d'une société anonyme, élective et mobile, dépendante de majorités plus ou moins éclairées, s'embarrasse dans des formes qui nuisent à la rapidité des résolutions, celle d'une commandite fonctionne avec unité, promptitude et liberté. L'existence des gérants est liée à son sort. Voilà quelle est la commandite, quand elle a le bonheur d'avoir des gérants habiles et honnêtes; mais elle devient la pire des combinaisons, lorsqu'elle tombe entre les mains des incapables et des prodigues; et sa ruine arrive bientôt par l'effet de cette puissance même, qui ne trouve plus ni frein ni contre-poids suffisants.

Telle est la sphère dans laquelle peut se mouvoir, en France, l'esprit d'association. Le commerce est entré dans cette carrière; et il y marche avec fermeté.

La société collective est devenue florissante entre les mains de nos négociants, de nos armateurs, de ces industriels sages et résolus, qui travaillent sans bruit et dédaignent l'agiotage.

La puissance des sociétés anonymes est visible

plus que jamais ; et c'est une des grandeurs de notre pays et de notre temps que leur épanouissement merveilleux. Chemins de fer, canaux, crédit public, elles alimentent tout, elles fécondent tout ; ce n'est pas seulement la fortune de la France, c'est celle de l'Europe qui vient s'engager dans ces vastes entreprises ; et sur quel gage ? sur la confiance dans l'État, qui veille sur ces grands intérêts, si intimement liés à la prospérité publique.

La société en commandite s'est développée dans des proportions bien plus considérables encore. Les abus qui en ont été faits dans des moments de vertige ne doivent pas rendre injustes pour une combinaison dont le principe est ingénieux et fécond. Oui, des entreprises ont été conçues sans réflexion et sans maturité ; quelques-unes n'ont été imaginées que comme un moyen de battre monnaie au profit de hardis spéculateurs ; d'autres ont été mal exploitées, ont gaspillé des ressources précieuses. Cependant, les commandites par actions ont servi de base à de grandes, à de solides entreprises financières ; elles ont concouru, d'une manière honorable et pour une large part, au progrès du travail et de l'industrie.

Le projet de loi soumis à vos délibérations s'est

abstenu avec sagesse de porter aucune atteinte à cette grande classification du contrat de société, qui n'a pris place dans la loi que parce qu'elle était entrée profondément dans les habitudes et les mœurs commerciales de la nation. Son unique objet, c'est la société en commandite par actions.

Quel est le caractère saillant de cette loi nouvelle ? Nous osons dire que c'est un grand respect pour la liberté de l'industrie. Le gouvernement part de ce point — et votre Commission s'associe complétement à cette haute pensée — que, même au prix des abus dont n'est exempte aucune institution humaine, la vie de l'association, c'est la liberté. L'industrie est jalouse de son indépendance ; elle ne subit qu'avec défiance le contrôle de l'autorité ; elle en redoute les lenteurs ; elle y craint trop d'arbitraire, mêlé à trop de puissance. On peut croire enfin que cette tutelle, nécessairement bornée, ne dédommagerait ni les associés de cette vigilance, de cette initiative, de cette ardeur qu'inspire l'intérêt personnel, ni les tiers de cette prudence que commande aux gérants le sentiment de la responsabilité, qui les atteint dans leur fortune, leur liberté et leur honneur.

Tout homme qui crée une entreprise doit donc

pouvoir choisir la forme d'association qui convient à son industrie. La loi n'intervient pas dans les contrats particuliers; c'est au fondateur à fixer son capital, à déterminer la durée de la société, à créer les actions, à organiser les assemblées des associés, à appeler les capitaux, à régler leur destination et leur emploi; à faire, en un mot, ces stipulations si variées qui constituent la charte de chaque société. Là est l'empire de la liberté.

Cependant l'abus est bien voisin de la liberté, et l'esprit d'agiotage touche de près à l'esprit de spéculation. Or, ce qui est redoutable, c'est cet esprit de jeu qui, à certaines époques, tend à prévaloir dans la société; car tout ce qui introduit le hasard parmi les hommes, les corrompt. On entend du bruit, on voit de l'activité; mais c'est une activité vicieuse: elle rend la nation inquiète, cupide, téméraire, d'économe et de laborieuse qu'elle était auparavant.

L'élan qui porte les capitaux vers l'association mérite, à cet égard, toute la sollicitude de l'Etat. C'est, en effet, une force considérable que toutes ces sociétés qui empruntent à la presse sa rapidité et son influence; qui sont répandues dans tout le pays; qui y vivent affranchies de contrôle, et qui peuvent jeter une masse énorme de titres au

porteur sur le marché. On peut mesurer cette puissance par le nombre de ces sociétés et par leurs capitaux,

L'exposé des motifs du projet de loi de 1838 portait à un milliard environ l'évaluation du capital des sociétés fondées pendant les douze années précédentes, soit sous la forme anonyme, soit sous la forme de commandite. Ce chiffre est aujourd'hui dépassé dans des proportions considérables. L'état officiel des sociétés anonymes en porte le nombre au chiffre de 351, parmi lesquelles 252 ont un capital divisé en actions. Leur valeur totale s'élève à 1,929,000,000, à près de 2 milliards. Nous n'avons pas le chiffre des sociétés en commandite; mais un seul journal, le *Journal général d'Affiches*, en a publié 457 à Paris, dans l'espace de temps compris entre le 1er juillet 1854 et le 30 juin 1855. Leur capital nominal s'élevait presque à 1 milliard; dans ce nombre, 225 avaient divisé leur capital en actions, et ce capital était de 968,000,000. Ainsi, une seule année voit naître à Paris plus de sociétés en commandite qu'il n'y a de sociétés anonymes, de toute date et pour toute la France; et ce capital d'une seule année atteint la moitié de celui de toutes les sociétés anonymes existantes !

Lorsque ces associations sont sérieuses, honnêtement conçues, loyalement conduites, l'Etat n'a point à s'en inquiéter ; l'animation qu'elles excitent, c'est la vie, c'est la lutte légitime et féconde des intérêts. Autrement, ce peut être le danger public : et là commence le devoir de la prévoyance de l'Etat.

Citons un exemple trop fréquent. Voilà une société qui s'établit avec un capital important ; le fondateur en a dressé l'acte, soit seul, soit avec un petit nombre d'associés ; l'apport, c'est un immeuble déjà déprécié, ou un procédé sans valeur. On sait que les petits capitaux sont nombreux ; ce sont des salaires, des économies péniblement amassées. La loi les sollicite pour la Caisse d'épargne, cette providence des classes laborieuses ; on va les tenter, les séduire par l'appât de bénéfices exagérés. Le fondateur s'est réservé des avantages outrés ; les souscripteurs accourent au bruit des prospectus ; la société est constituée et marche ; le conseil de surveillance est aveugle ou reste silencieux ; ou leurre les associés par la distribution de dividendes ; mais c'est aux dépens du capital social. Pendant tout ce temps, on a joué sur les actions de ces entreprises ; les fondateurs se sont enrichis ; puis la société tombe, et que reste-t-il ?

quelques gens crédules qui n'ont en retour de leur argent que du papier sans valeur !

Supposez maintenant que ces sociétés se multiplient ; et le caractère national s'y prête plus qu'en aucun autre pays ; il y a longtemps en effet que d'Aguesseau, écrivant son mémoire sur le commerce des actions, disait : « Le Français n'a « pas changé de caractère depuis Jules César. Ex« trême en tout, il passe sans milieu de l'excès « de la confiance à l'excès de la défiance. Il n'y a « point de pays où l'on *puisse hasarder plus aisé« ment des entreprises qui ne roulent que sur l'o« pinion.* » Supposez donc que les capitaux soient détournés souvent des affaires utiles, pour se perdre dans ces régions stériles, le crédit public ne serait-il pas compromis ? N'y a-t-il pas un grand intérêt à ce que ces fraudes soient réprimées ? Tous ces petits capitaux qu'on égare ne méritent-ils pas protection ? La loi doit-elle, par un vain respect de la liberté d'industrie, demeurer impuissante devant ces associations inventées pour récolter des primes, et qui mériteraient mieux le nom de loteries que celui de sociétés ?

Le gouvernement ne l'a pas pensé, avec grande raison ; et c'est contre ces associations qu'est dirigé le projet. La loi ne touche pas à la liberté de l'in-

dustrie; ce qu'elle veut atteindre, c'est la société qui n'est pas sérieuse, qui n'est pas honnête.

Les signes auxquels on la reconnaît ne sont pas incertains. Ainsi, toute société grevée d'un apport social notablement exagéré est évidemment une déception pour les associés. Toute société dont le capital n'est pas réellement souscrit, qui n'a que des joueurs au lieu d'actionnaires, n'est que l'ombre d'une société, un instrument d'agiotage, une cause de ruine pour le public. Toute société où le contrôle des intéressés ne s'exerce pas avec sincérité et liberté, où l'on trompe sur l'état vrai de l'entreprise, n'est pas une société honnête. C'est à toutes ces fraudes que s'attaque la loi ; ce sont celles qu'elle veut réprimer, dans l'intérêt de la morale, de la bonne industrie, des fortunes privées et du crédit public. Quels sont les moyens à l'aide desquels elle espère atteindre ce but désirable? C'est ce qu'il nous reste à examiner.

FORMATION DE LA SOCIÉTÉ. — ÉMISSION ET NÉGOCIATION DES ACTIONS.

La loi s'occupe d'abord de la constitution de la société. Les fondateurs de commandite jouissent, sous ce rapport, d'une liberté complète. Nulles rè-

gles sur la division du capital de la société en actions, sur leur forme, sur le moment où la société doit commencer ses opérations, sur la responsabilité des premiers souscripteurs.

Cette liberté absolue est favorable aux combinaisons de la fraude et de la mauvaise spéculation. D'abord, la faculté de fractionner indéfiniment le capital social a conduit à émettre des coupons de la plus étrange exiguïté. Il y a des sociétés dont les actions sont de 25 fr., de 15 fr., de 10 fr., de 5 fr.; on dit même de 1 fr. Ces actions s'adressent plus aux petites bourses, à cette partie de la population qui est la moins instruite, la plus accessible aux entraînements. C'est pour ces sortes d'affaires qu'on prodigue les promesses les plus extravagantes : on agiote, on joue sur ces valeurs imaginaires.

Les vraies sociétés ne comportent pas de pareils titres; ce ne sont plus des actions, ce sont des billets de loterie. Le projet les supprime, par l'article premier, et dispose que toute action ne doit pas être d'une valeur moindre de 500 francs, quand le capital social est supérieur à 200,000 francs. Lorsque ce capital n'excède pas 200,000 francs, toute action ou coupon d'action ne peut descendre au-dessous de 100 francs.

Votre Commission a donné son approbation complète à cette partie de la loi. Le moyen d'avoir des sociétés sérieuses, c'est de n'y appeler que des associés suffisamment intéressés. Il nous a paru que le minimum de 500 francs est la juste limite; il comporte les gros capitaux, et n'éloigne pas les capitaux moyens, qui sont l'aliment indispensable des entreprises.

L'exception, s'appliquant aux sociétés dont le capital n'excède pas 200,000 fr., était commandée par la nature des choses; elle tournera au profit des petites associations, ou de ces entreprises modestes, réclamées par l'intérêt communal ou départemental, et qui sont inspirées bien moins par la spéculation que par le patriotisme local.

L'absence de règles sur la constitution des sociétés est encore une source d'abus. Le fondateur d'une société émet ses actions, et appelle le public. Les actionnaires viennent, mais en petit nombre; l'affaire n'en est pas moins constituée, soit dans l'intérêt seul du gérant, soit qu'on se berce d'espérance et d'illusions. L'entreprise prend ainsi aux yeux du public une apparence trompeuse de vitalité; on marche, on attend vainement les capitaux qui ne viennent pas; et l'on

va, de déceptions en déceptions, jusqu'à la ruine et à la faillite.

Le remède radical, ce serait le versement de tout le capital, avant la constitution de la société; mais, d'un autre côté, on rendrait la formation des sociétés trop difficile, et, d'autre part, ce payement anticipé serait une perte réelle pour la circulation et la production, et aurait pour conséquence d'accumuler, dans la caisse d'une compagnie, des fonds dont elle n'aurait pas toujours un emploi immédiat.

Le versement d'une portion du capital n'a aucun de ces inconvénients, et il est dans une certaine mesure une garantie pour les souscripteurs et pour le public. Le projet dispose que cette fraction, qui devra être préalablement réalisée, sera du quart au moins de la partie du capital social qui consiste en numéraire. Nous avons proposé, et le Conseil d'Etat a adopté, que cette réalisation doit avoir lieu par le versement du quart sur le montant de chaque action.

Le payement de la totalité du capital social avant la constitution de la société offrirait des dangers; mais la souscription intégrale de ce capital n'en présente aucuns; et c'est vraiment un des signes auxquels on reconnaît qu'une société

est sérieuse, et qu'elle ne deviendra pas une déception pour les tiers et pour les souscripteurs. On l'exige toujours, quand il s'agit d'une société anonyme. Votre Commission en a fait l'objet d'un amendement qui a été admis par le Conseil d'Etat.

Le projet de loi prescrivait que la réalisation fût constatée par acte notarié. Cette disposition, qui imposait à l'officier public des recherches souvent difficiles dans la pratique, et dont sa responsabilité aurait pu s'inquiéter, nous a paru être remplacée utilement par une nouvelle rédaction. Nous avons proposé que le versement préalable du quart et la souscription fussent l'objet d'une déclaration notariée par le gérant, qui serait tenu d'y joindre la liste des souscripteurs et l'état des versements. C'est à la fois une preuve à l'appui de la sincérité de la déclaration, et un document important, en cas de poursuite des premiers souscripteurs, pour défaut de payement des actions. Nous avons pensé, enfin, qu'il convenait de laisser aux fondateurs de sociétés toute liberté de rédiger les statuts sociaux, soit par actes privés, soit devant notaire; mais, que dans l'intérêt des actionnaires, le dépôt de l'acte était indispensable. Le Conseil d'Etat a admis tous ces amendements.

On stipule quelquefois, dans les actes de société, qu'un portion seulement du capital social sera émise provisoirement, et l'on abandonne au gérant, soit seul, soit avec l'autorisation du conseil de surveillance, la faculté de faire émission d'une nouvelle série d'actions. De là peuvent naître des abus de toute sorte, et nous avions proposé qu'on subordonnât cette émission à la double condition que le capital primitif fût recouvré en totalité, et que l'assemblée générale des actionnaires eût donné une autorisation. Le Conseil d'Etat a rejeté cet amendement.

Quelle sera la forme des actions? Actuellement elles peuvent être soit nominatives, soit au porteur, au gré des fondateurs. Cette liberté doit-elle être maintenue? C'est une question qui appelait l'attention du législateur.

Personne, en effet, n'ignore les abus auxquels a donné lieu le droit de créer des actions au porteur, dès l'origine d'une société. L'action au porteur, d'une négociation si facile, si prompte; qui ne laisse aucune trace de son passage, se prête merveilleusement au jeu et à l'agiotage. Telle personne, qui ne voudrait pas mettre sa signature sur un papier décrié par l'opinion, voit ses scrupules s'évanouir quand son nom doit rester ca-

ché. Parmi tous ces souscripteurs, qui s'agitent à l'annonce d'une entreprise nouvelle, combien n'y en a-t-il pas qui n'entrent dans la société que pour en sortir le plus vite possible ; qui courent après des bénéfices sans risque; qui attendent tout de la prime des actions, et rien de la société ! C'est l'émission des titres qui est devenue le commerce lui-même ; c'est sur ces titres, c'est sur des promesses, sur de simples éventualités, avant toute opération sociale, que s'établit la hausse ou la baisse; puis on se retire de cette société, qu'on n'a fait que traverser, pour courir à d'autres spéculations.

La Commission de la Chambre des députés, frappée déjà, en 1838, de ces abus, si favorisés par les actions au porteur, proposa d'en interdire l'émission. Votre Commission a été saisie de la même proposition, par un amendement de l'honorable M. Millet.

La nécessité d'adopter une mesure si radicale ne nous a point été démontrée. L'action au porteur est entrée dans les habitudes commerciales ; et, renfermée dans de justes bornes, c'est une heureuse conception du crédit. Nous préférons la combinaison présentée par le projet de loi, dans l'article second.

Cet article dispose que les actions des sociétés en commandite sont nominatives, jusqu'à leur entière libération. La loi se proposant de diminuer l'agiotage et de constituer des sociétés sérieuses, cette disposition rentre dans son esprit. C'est surtout à l'origine des sociétés qu'il faut saisir l'agiotage; car c'est alors que le charlatanisme agit avec succès. On est encore dans l'inconnu, dans la période des illusions et des entraînements; plus tard, le capital sera versé; l'entreprise aura marché; on saura ce qu'elle produit. Or, l'obligation d'être en nom jusqu'au versement de tout le capital tend évidemment à éloigner des sociétés tous ces actionnaires nomades, qui, n'y apparaissant que pour jouer sur les titres, n'apportent aussi à la société qu'un capital factice et une ombre de vitalité.

Le projet atteint ce but d'une manière plus directe et plus sûre encore, en disposant, dans l'article troisième, que les souscripteurs d'actions sont responsables du montant intégral de ces actions. Cette disposition a pour elle le droit; elle offre, il est vrai, des inconvénients; mais elle a ce grand avantage, celui qui nous touche surtout, c'est qu'elle attache aux sociétés des commanditaires sérieux, vraiment intéressés à leurs desti-

nées. On n'a pas un capital vraiment souscrit, quand le souscripteur originaire peut se retirer d'une entreprise, après un versement partiel; c'est compromettre le succès de la société. Viennent les orages, et ce capital disparaît, s'évanouit, emportant, avec la fortune et la liberté du gérant, la garantie des tiers et des créanciers.

Fidèle à cette pensée, votre Commission a proposé au Conseil d'Etat de supprimer le second paragraphe de l'article troisième, qui permet de déroger, par des conventions, à cette prescription, jusqu'à concurrence de la moitié de chaque action. Le Conseil d'Etat a adopté cet amendement.

La loi n'atteindrait pas son but si elle laissait une liberté complète pour la négociation des titres. Reproduisant des dispositions analogues, qui sont écrites dans les lois du 15 juillet 1845 et du 10 juin 1853, relativement aux actions des chemins de fer, le projet veut que les actions des commandites ne soient négociables qu'après le versement des deux premiers cinquièmes.

Votre Commission ne pouvait que donner son assentiment à cette disposition. Elle entend, comme l'exposé des motifs, que la loi ne frappe pas ces actions d'une indisponibilité absolue. Elles peuvent être cédées par tous les modes qu'auto-

rise le droit civil; ce que la loi interdit, c'est la négociation, c'est la transmission par la voie commerciale.

La loi serait vaine, si, après avoir déterminé la valeur des actions, leur forme et leurs conditions d'émission, elle n'attachait pas une sanction pénale à la violation de ces prescriptions. Tel est l'objet des articles 11, 12 et 13 du projet.

L'article 11 punit l'émission d'actions ou de coupons d'actions d'une société constituée contrairement aux deux premiers articles de la loi. L'article 12 réprime la négociation d'actions ou de coupons d'actions dont la valeur ou la forme serait contraire aux articles 1 et 2 du projet, ou pour lesquels le versement des deux cinquièmes n'aurait pas été effectué.

Le même article atteint la publication de la valeur de ces actions. Votre Commission a pensé qu'il convenait d'ajouter l'intermédiaire au publicateur, qu'aucune distinction ne devait être faite entre ces intermédiaires, et qu'il convenait de supprimer l'article 13 du projet, relatif aux agents de change.

Le Conseil d'Etat a adopté notre amendement.

La partie de la loi que nous venons d'examiner a été l'objet de deux amendements. Le premier,

dont l'auteur est l'honorable M. Latour-Dumoulin, et qui porte les signatures de quarante-deux de nos collègues, est ainsi formulé : « Les sociétés « en commandite par actions, ayant pour objet « l'achat et la vente des valeurs industrielles, « devront, dans le mois qui suivra la promul- « gation de la présente loi, se pourvoir devant « le gouvernement, afin d'être autorisées à se « transformer en sociétés anonymes. »

L'honorable M. Latour-Dumoulin ne propose pas, comme on voit, d'interdire à toute société de se former pour l'achat et la vente des valeurs industrielles; ce qu'il veut, c'est qu'une société de cette nature prenne la forme anonyme. Nous faisons remarquer encore que la prohibition ne portant que sur les valeurs industrielles, des sociétés pourraient, dans ce système, s'établir pour l'achat et la vente des effets publics. Enfin, ce n'est pas seulement l'avenir qu'il s'agirait de régler, ce serait le passé; et s'il existait aujourd'hui des sociétés de cette nature, il faudrait les liquider, et cela, dans le délai d'un mois. Cette dernière considération seule eût été décisive contre l'amendement.

Le second amendement, présenté par l'honorable M. Devinck, est ainsi conçu : « Il est interdit

« aux sociétés en commandite, dont le capital est « divisé en actions au porteur, de se livrer habi- « tuellement aux opérations de bourse, qui ont « pour objet l'achat et la vente des effets publics, « actions industrielles ou commerciales. »

On voit que ce qui est prohibé par l'amendement, c'est l'habitude des opérations de bourse. Peut-être pourrait-on se demander ce qui constituerait ici l'habitude; comment elle serait constatée; à quelles recherches seraient livrées toutes les sociétés. Mais ne nous arrêtons pas à ces objections de détail, que nous pourrions multiplier; c'est par des considérations plus générales, et d'un autre ordre, que nous avons cru devoir rejeter les deux amendements.

Votre Commission a rendu justice au sentiment plein de moralité qui les a inspirés; ce qui a été la pensée dominante de nos honorables collègues, c'est la crainte que de pareilles sociétés ne puissent devenir, à un moment donné, des instruments de jeu et d'agiotage. Votre Commission considère que ce serait aller bien loin d'interdire, à raison de ces dangers possibles, l'achat et la vente des effets publics, des actions industrielles, c'est-à-dire de ces titres qu'il est licite de vendre, qui doivent être négociés, dans l'intérêt de

l'Etat, comme dans celui de ces innombrables porteurs, qui ont besoin d'avoir un marché.

Votre Commission considère qu'il y aurait quelque chose d'anormal à accorder aux sociétés anonymes ce qu'on refuse aux sociétés en commandite; à permettre aux commandites par actions nominatives ce qu'on défendrait aux commandites par actions au porteur; à empêcher qu'une société ne fît ce qu'une banque a le droit de faire tous les jours; à interdire aux petits capitaux réunis d'opérer comme les gros capitaux.

Votre Commission considère encore que appeler ainsi l'Etat à la direction du crédit, ce serait lui faire un présent dangereux. Le Conseil d'Etat s'est longtemps refusé à élever les établissements de banque au rang de sociétés anonymes. Les autorisations qu'on accorde dans ce genre sont bien rares encore et une sorte d'exception. La raison est qu'un établissement de finances offre des dangers particuliers, et ne comporte pas une surveillance ordinaire. L'Etat ne doit être le tuteur des capitaux que dans une mesure bien restreinte; il les protége contre la fraude; il ne les dirige jamais.

La loi nouvelle tend à diminuer l'agiotage, en éloignant les joueurs des sociétés en commandite,

par la forme des actions, par la responsabilité qu'elle impose aux souscripteurs originaires. Le gouvernement n'est pas allé plus loin ; il n'a proposé aucune mesure qui touche, de près ou de loin, au genre de sociétés, objet des deux amendements. Votre Commission en a conclu qu'il n'aperçoit, pour le présent, aucun danger qui doive éveiller la sollicitude des pouvoirs publics ; et il lui a paru qu'il est sage de ne pas le devancer dans cette voie, où ne l'appelle aucune disposition de la loi nouvelle.

DES APPORTS.

L'expérience a montré que le public est souvent trompé, à l'origine des sociétés, par la valeur exagérée qu'on prête aux apports. Tout le monde est d'accord sur le mal ; mais les opinions sont bien divergentes sur le remède à y apporter. On était frappé, en 1838, de la facilité que l'action au porteur donne aux artisans de ces fourberies, pour en réaliser le fruit ; et on crut que ce serait un préservatif, si la loi interdisait de donner des actions de la société, en représentation des apports. L'honorable M. Delamarre (Somme) est entré dans cet ordre d'idées, et propose par un

amendement que le prix de l'apport consiste toujours dans une part des bénéfices nets de l'entreprise.

Le projet de loi produit un système nouveau. Tout associé qui fait un apport serait soumis, pendant deux ans, à une action en dommages-intérêts.

Votre Commission a d'abord constaté une omission dans le projet : on prévoit l'exagération dans les apports; on se tait sur celle des avantages particuliers que le gérant ou les fondateurs stipulent si souvent à leur profit. La combinaison tout entière lui a paru défectueuse, et en voici les motifs. La règle, en matière de droit commun, c'est que les conventions font la loi des parties. La loi y a dérogé pour les mineurs (article 1305) ; et jamais pour les majeurs, si ce n'est en cas de partage (article 887), et en cas de vente (article 1671), mais seulement au profit du vendeur. On a considéré que celui qui vend un immeuble peut se trouver dans une nécessité pressante ; que son consentement peut n'être pas libre, et quand il a subi une lésion qui excède les sept douzièmes, la loi lui confère une action en rescision. La raison de la loi pour les mineurs s'explique d'elle-même; et, quant aux partages, on n'est

restituable pour fait de lésion, que parce qu'elle est envisagée comme une erreur de compte.

La légèreté de ceux qui souscrivent des actions est quelquefois bien grande; mais il est pourtant impossible que la loi les considère comme des mineurs; que le contrat de société soit l'équivalent d'un acte de partage; et que cet actionnaire, qui apporte son argent dans une société, qui vient librement adhérer à ses statuts, soit traité comme le vendeur d'une propriété, qui, hésitant entre la ruine ou la honte, finit par opter pour la ruine. Le consentement est ou n'est pas; s'il n'y a pas de liberté, c'est le contrat même qui se trouve anéanti; l'actionnaire n'a pas droit seulement à une réparation, il a droit à la rescision du contrat, et il faut lui rendre son argent. Voilà la première nouveauté de la loi.

Le projet en offre une seconde. L'action résultant de la lésion n'est pas admise par nos lois, quand il s'agit de meubles. On en donna une raison décisive, lors de la discussion du Code: c'est que le prix des meubles est changeant; c'est que ces objets étant soumis à toutes sortes de variations de valeur, il serait impossible de trouver un terme de comparaison assez positif pour établir le prix juste et réel au moment du contrat.

L'action serait ici une cause de trouble et d'inquiétude.

Reportons-nous maintenant au contrat de société. Le Code Napoléon (art. 1833) laisse aux parties, en fait de mise sociale, la plus large latitude. « Chaque associé, dit-il, doit apporter ou de l'argent, ou d'autres biens, ou une industrie. » C'est là une sphère immense ; elle comprend non-seulement toutes les choses matérielles, mais encore les facultés intelligentes de l'homme, les inventions de son esprit, le travail de ses mains.

Le projet ne distinguant pas entre les apports, il suit de là que l'action porterait même sur l'apport mobilier; et quel est le délai de cette action? C'est un délai de deux années.

Votre Commission est aussi pénétrée que le gouvernement de la nécessité d'un remède à des abus trop fréquents; mais le remède ne doit pas être un mal nouveau. Or, c'est une carrière bien périlleuse que celle dans laquelle entreraient les sociétés. Saisissez, en effet, par la pensée, tout ce qu'un souscripteur mécontent, un concurrent jaloux, pourraient apporter d'entraves dans la marche d'une société ; les procès avec leur scandale; les enquêtes et les expertises, avec leurs lenteurs, avec les pertes qu'elles occasionnent ;

les jugements même, avec leur incertitude. Comment apprécier, d'une manière sûre, à deux années de distance, la valeur qu'on pouvait attacher, par exemple, à une industrie, au concours d'un individu, à un procédé industriel, à une invention, au moment de la formation d'une société? L'exposé des motifs répond que c'est possible; nous le voulons bien, mais du moins on ne niera pas que cette action, inventée pour ce souscripteur téméraire, qui ne s'est pas donné la peine de s'enquérir, ne soit une source intarissable de difficultés et de procès, et qu'elle ne pèse autant sur les bonnes que sur les mauvaises sociétés.

Toutes ces considérations ont frappé, comme nous, quelques-uns de nos collègues; de là des amendements. L'honorable M. Delamarre (Somme) a proposé de restreindre les dispositions de l'article 7 à l'apport des objets matériels; l'honorable M. Dalloz a proposé d'excepter l'apport d'un brevet ou d'une clientèle. Les honorables MM. Du Miral et Du Marais ont proposé l'expertise. Dans le système de M. Du Miral, l'expertise serait facultative : elle serait demandée au tribunal par l'associé qui voudrait se prémunir contre les recherches des intéressés.

Votre Commission a proposé au Conseil d'Etat

une autre combinaison, qui a aussi ses inconvénients, mais qui du moins n'est en opposition avec aucun principe, et n'offre aucuns dangers. Les actionnaires sont souvent trompés sur la valeur des apports et sur les avantages que se réservent certains fondateurs de sociétés. Quelle en est la cause ? C'est que généralement ils souscrivent plutôt sur la foi d'un prospectus, qu'après examen et sur le vu des statuts. Or, souvent le prospectus, qui exagère la valeur de l'apport social, dissimule, au contraire, celle des avantages. Le contrat se forme ainsi sans réflexion et sans contradiction.

Voilà la vraie source des abus ; on les diminuerait beaucoup, si la loi donnait aux souscripteurs les moyens de vérifier, et si on les mettait, en quelque sorte, en demeure de ne s'engager qu'après examen et avec maturité. Le souscripteur trompé n'aurait, en tous cas, à s'en prendre qu'à lui-même et à sa légèreté ; et le recours lui resterait ouvert pour la fraude et pour le dol.

Procédant dans cet ordre d'idées, nous avons proposé qu'une assemblée des actionnaires fût réunie, après la souscription et le versement d'une partie du capital social. L'objet de cette réunion serait de pourvoir aux moyens de faire

vérifier la valeur de l'apport et apprécier les avantages particuliers conférés à certains associés. L'assemblée se réunirait de nouveau, après cette vérification ; la majorité prononcerait, et, si elle approuvait l'apport, la société serait constituée.

L'amendement de votre Commission était ainsi formulé :

« Lorsqu'un associé fait, dans une société en « commandite par actions, un apport en immeu- « bles ou en valeurs autres que du numéraire, ou « qu'il stipule à son profit des avantages particu- « liers, l'évaluation de cet apport et l'appréciation « de ces avantages sont faites avant toute opéra- « tion sociale.

« L'assemblée générale des actionnaires, con- « voquée à cet effet, nomme une Commission de « contrôle, composée de trois membres.

« Il est adjoint à cette commission un ou plu- « sieurs experts étrangers à la société, et nommés « à la requête de la partie la plus diligente, et aux « frais de la société, par le président du tribunal « civil.

« Cette Commission fait un rapport sur lequel, « en cas de désaccord, chaque membre doit ex- « primer séparément son opinion personnelle.

« Ce rapport est discuté dans une nouvelle assem-
« blée d'actionnaires. L'assemblée approuve ou
« rejette l'apport à la majorité des voix; dans le
« cas d'approbation, la société est définitivement
« constituée.

« Le rapport de la Commission de contrôle est
« remis signé au gérant, pour être déposé dans
« les archives de la société. Les procès-verbaux
« des deux délibérations sont annexés à l'acte de
« société.

« L'associé qui a fait l'apport assiste aux deux
« assemblées, mais n'a pas voix délibérative. »

Cette combinaison n'a aucun des inconvénients qu'entraîne le projet de loi; l'acquiescement de l'associé est sérieux, donné en connaissance de cause; c'est en un mot la vérité substituée à la fiction. Cette vérification apporterait, il est vrai, un certain retard dans la formation des sociétés; mais le danger, à l'origine d'une société, n'est pas dans la lenteur, il est plutôt dans la précipitation. Aujourd'hui une pareille mesure serait souvent illusoire; et le gérant aurait trop de moyens de surprendre l'approbation des souscripteurs. Le régime nouveau des sociétés offrirait, sous ce rapport, une garantie qu'il ne faut pas

oublier. Le gérant, en effet, se trouverait en présence, non plus d'une majorité souvent fictive et complaisante, mais d'actionnaires sérieux, porteurs d'actions nominatives, et responsables du payement intégral des actions. Cet amendement, qui offrait peut-être l'inconvénient de contenir des formes de vérification trop arrêtées, n'a point été accueilli par le Conseil d'Etat.

Votre Commission, qui, à l'unanimité, était défavorable à l'article 7 du projet, a cru devoir en appeler de nouveau à la sagesse du Conseil d'Etat et elle lui a présenté l'amendement suivant :

« Lorsqu'un associé fait, dans une société en « commandite par actions, un apport autre qu'en « numéraire, ou stipule à son profit des avan- « tages particuliers, l'assemblée générale des ac- « tionnaires en fera vérifier et apprécier la va- « leur.

« La société ne sera définitivement constituée « qu'après approbation dans une assemblée ulté- « rieure. »

Votre Commission a cru devoir déléguer son honorable président et deux de ses membres, pour exposer au Conseil d'Etat les motifs de cet

amendement. Le Conseil d'Etat a été touché des considérations graves sur lesquelles il se fondait; et, d'un commun accord, une disposition nouvelle a été introduite dans la loi.

DES CONSEILS DE SURVEILLANCE.

Le gérant, dans la commandite, est la personnification de la société. C'est en son nom que se fait tout le négoce, et c'est aussi lui seul qui est responsable. Cachés sous le voile de l'anonyme, les simples commanditaires forment une association de capitaux; le gérant donne le mouvement à ces fonds; il les fait fructifier par son intelligence, par son activité; et sa responsabilité vient fortifier la confiance qui repose déjà sur la richesse de la société.

L'omnipotence du gérant, quand il est inhabile ou infidèle, peut entraîner la perte de la société. La loi désarme-t-elle les associés? devront-ils assister, impuissants, à la ruine de l'entreprise, sans pouvoir prendre les mesures que réclame le salut commun? La raison dit assez qu'ils ont le droit d'exercer sur la gestion une surveillance profitable à l'intérêt social et à l'intérêt des créanciers. De là, l'habitude de créer dans les sociétés

des Commissions, généralement connues sous le nom de conseils de surveillance. C'est le contrôle à côté de l'action ; voilà du moins ce qui devrait être, mais ce qui est quelquefois une déception.

Le conseil de surveillance n'est, en effet, trop souvent qu'une décoration pour la société, une invitation à souscrire, un appel à la confiance. Le gérant a grand soin d'en choisir les membres, dans le contrat même de la société. L'entreprise se fonde, et l'actionnaire crédule, que certains noms avaient séduit, voit plus tard, dans ces mandataires imposés, rarement des hommes pénétrés du sentiment de leur mission, quelquefois des complaisants, le plus souvent des surveillants sans vigilance, ou ne se permettant qu'avec crainte le plus légitime contrôle. Toute carrière reste ainsi ouverte aux erreurs, aux fautes des gérants ; et ce qui devrait être une garantie, et de la bonne gestion et de la conservation des capitaux de la société, tend de jour en jour à devenir une institution vaine.

Tout le monde est frappé de ces abus, et la partie de la loi qui a pour but de les atteindre est celle qui a fait naître le plus d'amendements présentés à la Commission. Tantôt, c'est le pouvoir du gérant qu'on proposait de restreindre ou d'en-

tourer de nouvelles garanties; tantôt, c'est aux conseils de surveillance qu'on demandait des gages. Ainsi, l'honorable M. Du Miral voudrait que le gérant fût propriétaire, sauf une exception, du vingtième du capital; l'honorable M. Delapalme propose qu'il soit tenu d'immobiliser un certain nombre d'actions libérées. L'honorable M. Jubinal est d'avis que le même individu ne puisse être gérant à la fois de plusieurs sociétés en commandite.

MM. Delapalme, Du Miral, Delamarre (Somme) astreindraient à la même obligation d'être propriétaires d'un certain nombre d'actions, les membres du conseil de surveillance. L'honorable colonel Du Marais propose que le choix d'un membre appartienne au préfet du département où se trouve le principal établissement de la société. L'honorable M. Delamarre (Somme) estime que les conseils de surveillance doivent exercer les investigations les plus minutieuses sur tous les actes de la gérance, et propose de supprimer pour eux la pénalité, prononcée par l'article 28 du Code de commerce, pour cause d'immixtion dans les opérations de la société. L'honorable M. Jubinal a proposé d'établir au ministère du commerce un corps de commissaires des commandites, qui au-

raient pour mission la surveillance des sociétés.

Votre Commission s'est nettement refusée à entrer dans cet ordre d'idées et de combinaisons. Les avantages qu'elles présentent ne lui ont point échappé. Il est bon que le gérant soit attaché, par un intérêt fixe et permanent, à la bonne administration et au succès de la société. Le conseil de surveillance offrirait aussi plus de garanties, si une partie de la propriété sociale résidait dans les membres qui le composent; mais la loi se trouverait ici entre deux écueils. Fixer la part du gérant et celle des membres du conseil de surveillance à un chiffre trop faible, c'est s'exposer à rendre la précaution illusoire; l'élever trop haut, c'est se priver peut-être de concours utiles. Votre Commission a pensé que la loi n'avait point à intervenir dans ces sortes de stipulations; bien d'autres clauses des actes de société offrent aussi matière à des abus; et la loi qui voudrait tous les prévoir et les réprimer tous serait une loi aussi vaine que contraire à la liberté des transactions.

Votre Commission n'a pas voulu davantage toucher à la gérance. La puissance du gérant a ses inconvénients; mais elle tient indissolublement à sa responsabilité; et si vous supprimez

cette responsabilité, ce n'est plus une société en commandite qui reste; c'est une sorte de société anonyme, sans les garanties que lui donne l'intervention de l'Etat. La pénalité attachée à l'immixtion est un autre principe de droit et d'ordre public. Le commanditaire jouit de la faveur de ne pouvoir être recherché que jusqu'à concurrence de sa mise, parce que devant le public il n'a engagé que ses fonds. Pourquoi ne serait-il pas responsable, s'il vient à franchir cette limite ; s'il administre, et s'il offre sa personne aux tiers, comme source de crédit, comme cause de confiance? On est aujourd'hui frappé du pouvoir du gérant; quand on discuta le Code de commerce, on l'était beaucoup de l'abus contraire. Des commanditaires, dirigeant la société sous le voile d'un mandat, mettaient à la gérance un prête-nom, et renversaient par là les garanties et les combinaisons de la commandite.

Tous ces systèmes écartés, reste le projet du gouvernement. La loi exige que chaque société soit pourvue d'un conseil de surveillance, composé de cinq membres. Ce conseil doit être nommé, non plus par les fondateurs de la société, mais par les actionnaires réunis en assemblée générale. La nomination doit suivre immédiatement

la constitution définitive de la société, et précéder toute opération sociale. On doit le réélire tous les cinq ans au moins.

Votre Commission, estimant qu'il pourrait être difficile, pour certaines sociétés, de constituer un conseil de surveillance composé de cinq membres, a proposé au Conseil d'Etat de réduire ce nombre à trois membres, pour minimum. Elle avait pensé aussi qu'il serait utile de soumettre le conseil à une réélection, à la fin de la première année. On ne se connaît pas encore, quand la première assemblée se réunit ; c'est un peu au hasard qu'on procède dans l'élection ; et le gérant a trop de facilités pour présenter ses candidats. Plus tard, l'entreprise a marché ; on a pu apprécier. Le Conseil d'Etat, saisi de ces amendements, a rejeté le minimum de trois membres, et accueilli le second amendement.

Toute société en commandite par actions doit donc être pourvue d'un conseil de surveillance.

L'article 8 du projet détermine les attributions de ces conseils. Vérifier les livres, la caisse, le portefeuille, et les valeurs de la société ; voilà leur droit et leur devoir. Le projet ajoutait : « Ils surveillent les inventaires, et s'opposent à ce qu'il « soit distribué des dividendes fictifs. » Votre Com-

mission a proposé d'y substituer la rédaction suivante, que le Conseil d'Etat a adoptée : « Ils font « chaque année un rapport à l'assemblée générale « sur les inventaires et sur les propositions de di- « videndes faites par le gérant. »

Le rôle du conseil de surveillance nous a paru, de cette manière, plus nettement déterminé. La loi n'entend pas, en effet, que le conseil de surveillance soit partie active dans la confection de l'inventaire, qu'il en puisse changer les bases, qu'il en fasse ce qu'on appelle le règlement. C'est un contrôle qui lui appartient ; si l'inventaire ne lui paraît pas exact, il en appelle, par son rapport, à l'assemblée générale, qui juge.

Les membres du conseil de surveillance peuvent être, selon les articles 6 et 10 du projet, soumis à deux sortes de pénalités. Les premières, prévues par l'article 6, découlent de l'inobservation des règles prescrites pour la constitution des sociétés. Tout intéressé a le droit de demander la nullité de ces sociétés ; et, lorsqu'elle est prononcée, les membres du conseil de surveillance peuvent être déclarés responsables des opérations faites après leur nomination.

Cet article n'a rencontré aucune opposition. La vérification que doit faire le conseil de surveil-

lance est simple : le chiffre des actions est-il conforme à la loi ? le capital social est-il intégralement souscrit ? la déclaration du gérant constate-t-elle que le quart en numéraire est réalisé, etc., etc. ? Nulle difficulté, sous ce premier rapport.

L'article 10 du projet édicte des pénalités qui tiennent à un autre ordre d'idées. Votre Commission avait proposé au Conseil d'Etat de l'amender de la manière suivante :

« *Tout membre* d'un conseil de surveillance est « responsable avec les gérants solidairement et « par corps :

« 1° Lorsque sciemment il a laissé commettre « dans les inventaires des *énonciations ou omis-* « *sions frauduleuses*, préjudiciables à la société ou « aux tiers ;

« 2° Lorsqu'il a, en connaissance de cause, con- « senti à la distribution de dividendes qu'il savait « n'être pas justifiés par inventaires. »

La substitution des mots *tout membre* à ceux-ci : *les membres du conseil de surveillance*, avait pour but de mieux indiquer que, dans l'esprit de la loi, chaque membre n'était responsable que de

son fait personnel, ce qui d'ailleurs était aussi la pensée du Conseil d'Etat.

Cet amendement n'a été adopté qu'en partie, et l'article 10 s'est trouvé ainsi rédigé définitivement :

« Tout membre d'un conseil de surveillance est « responsable avec les gérants, solidairement et « par corps :

« 1° Lorsque sciemment il a laissé commettre « dans les inventaires *des inexactitudes graves*, « préjudiciables à la société ou aux tiers;

« 2° Lorsqu'il a, en connaissance de cause, con« senti à la distribution de dividendes non justi« fiés par des inventaires sincères et réguliers. »

Les dispositions de l'article 10 paraissent avoir produit quelque émotion. On s'en préoccupe pour les gérants et pour les sociétés; on signale les entraves qu'une surveillance minutieuse et tracassière peut apporter à la gestion; on craint que la responsabilité attachée aux fonctions des conseils de surveillance ne produise l'effet contraire à celui qu'on attend : qu'elle n'éloigne les hommes sérieux. Voyons ce qu'il y a de fondé dans ces craintes.

Votre Commission constate d'abord que la loi n'apporte aucun changement ni aux attributions ni aux devoirs des conseils de surveillance. La loi ne crée pas : elle déclare, elle rappelle des obligations, trop oubliées et trop méconnues. Les commanditaires ont toujours eu le droit de surveiller la gestion et de déléguer ce droit à ceux des associés qui jouissaient de leur confiance. La surveillance est un mandat qui impose des devoirs. Les attributions existaient; mais elles n'étaient ni définies ni précisées; on ne les exerçait qu'avec inquiétude, on redoutait de s'immiscer dans la gestion; la loi éclaire, et, sous ce premier rapport, elle est bien plus propre à donner la confiance et la sécurité qu'à inspirer la crainte.

L'esprit de la loi n'est pas davantage un esprit hostile à l'autorité du gérant. La loi n'admet pas que le conseil de surveillance puisse participer aux actes de gestion extérieurs et patents; là serait cette confusion qui amène la pénalité prononcée contre tout associé qui s'immisce dans l'administration. La loi n'admet pas même une intervention, pour ainsi dire domestique, dans la direction pratique et journalière des affaires. Un gérant n'est pas libre, quand un conseil d'intéressés lui trace la marche à suivre, prend part, à

chaque instant, à ses opérations, indique celles qui sont à faire, lui demande compte de ses projets, de ses relations, de ses secrets de fabrication. Le conseil de surveillance a le contrôle, le conseil; il n'a pas la conduite.

Parlons maintenant de la pénalité. Les abus qu'elle réprime sont-ils réels? tombe-t-elle sur ceux qu'elle doit justement frapper? peut-elle être un motif pour les hommes sérieux de déserter les conseils de surveillance?

Les abus? ils sont flagrants! Une des tromperies dont le public est victime, n'est-ce pas l'infidélité dans les inventaires; la distribution, sous dénominations diverses, de bénéfices fictifs? Ce qui attire le souscripteur, c'est l'espérance des profits; et quiconque a lu un prospectus sait tout ce qu'on lui en promet. La société marche, elle n'a pas de bénéfices; mais on est encore près de l'origine; il faut tenir sa promesse, et l'on paye un dividende. On publie ces inventaires mensongers; le public séduit court acheter des actions; il s'opère une hausse factice, qui trompe les acheteurs, qui inspire confiance aux créanciers. Comment y est-on parvenu? en prenant sur le capital, en ruinant la société!

Voilà ce que la loi veut réprimer; et pour cela,

ce n'est pas seulement au gérant qu'elle s'adresse; c'est à ce membre du conseil de surveillance, qui, sachant que l'inventaire n'est pas fidèle, en atteste pourtant la vérité et à ses mandants et au public; qui, sachant que la société est en perte, ne proteste pas dans son rapport contre ces dividendes fictifs.

Remarquez que la loi ne punit pas la simple ignorance, la simple négligence; c'est la science, c'est la mauvaise intention, c'est le dol; et tout cela quand il s'agit d'omissions ou d'énonciations graves dans l'inventaire. Ainsi disparaissent ces objections tirées de la difficulté d'établir un inventaire exact, d'en vérifier les éléments variables et sujets à erreur; encore une fois, c'est la connaissance, c'est l'intention qui est le point de départ de la responsabilité.

Cette responsabilité doit déplaire aux surveillants de complaisance, à ces hommes que le gérant choisit pour ne rien voir et approuver tout. Plaise à Dieu que la loi éloigne ceux-là des conseils de surveillance ! Mais qu'elle puisse inquiéter, décourager les hommes sérieux; qu'elle amène dans les commandites le règne des mercenaires, parce qu'il ne sera pas licite d'apposer sciemment son nom au bas d'un inventaire frauduleux; voilà ce

que notre raison se refuse à comprendre. Laissez agir les intérêts; lorsque seront en présence, non plus des actionnaires d'un jour que le gérant aura recrutés, mais des souscripteurs dont on saura les noms, qui auront versé déjà le quart de leur souscription, qui seront responsables, ces intéressés trouveront bien entre eux cinq hommes honorables, pour veiller à la conservation de la propriété commune. Ceux-là ne seront pas effrayés de ce que la loi punit les inventaires mensongers, car ils ne seront pas les créatures du gérant, et ce sera leur intérêt d'en obtenir de fidèles. Les sociétés auront ainsi la garantie d'un vrai contrôle.

Votre Commission vous a parlé jusqu'à présent des sociétés à venir. Le projet atteint aussi les sociétés antérieures à la loi; et l'article 15 dispose que ces sociétés devront, dans le délai de six mois, constituer un conseil de surveillance.

Cette disposition a paru, en général, entachée d'un vice de rétroactivité, et on s'est inquiété du trouble qu'elle allait amener dans les sociétés existantes. C'est à une réorganisation de tous les conseils de surveillance, souvent à une révision des statuts sociaux, qu'il s'agissait de procéder, et cela dans un court délai! Les inconvénients de cette mesure ont frappé beaucoup d'esprits, et l'hono-

rable M. Le Comte (Côtes-du-Nord) a proposé de la restreindre aux sociétés en commandite qui n'ont pas actuellement de conseils de surveillance.

La majorité de votre Commission avait cru devoir proposer au Conseil d'Etat la suppression pure et simple de l'article tout entier. Il lui paraissait que les conseils de surveillance actuels tombaient de plein droit sous l'empire de la loi nouvelle, en ce qui concerne et leurs attributions et leur responsabilité. Restait la réorganisation matérielle des conseils, et elle y voyait beaucoup d'inconvénients et peu d'utilité.

Le Conseil d'Etat n'ayant pas adopté cet amendement, votre Commission en a présenté un second, et proposé que l'obligation de constituer les nouveaux conseils de surveillance ne fût imposée qu'aux sociétés non pourvues de conseils, et que le tribunal pût accorder un délai, selon les circonstances. Cet amendement a été adopté par le Conseil d'Etat.

SANCTIONS PÉNALES.

Le gérant d'une société en commandite, qui distribue des dividendes fictifs, est soumis, à l'égard de la société et des tiers, à une responsabilité

que prévoit l'article 10 du projet de loi. Votre Commission a pensé que cette fraude mérite une répression d'un ordre différent; et elle a proposé par un amendement d'y appliquer la peine prononcée par l'article 405 du Code pénal.

D'autres faits lui ont paru encore devoir être frappés de la même pénalité. Ainsi, le gérant qui, simulant des souscriptions, attire des actionnaires; l'individu qui, dans le même but, publie, de mauvaise foi et contrairement à la vérité, les noms de personnes qui doivent être attachées à la société, commettent de véritables délits. Nous avons proposé de leur appliquer le même article du Code pénal. Le Conseil d'Etat a adopté cet amendement qui forme l'article 15 du projet nouveau.

Ces dispositions ont paru suffisantes à votre Commission, et elle n'a pas cru devoir accueillir un amendement de l'honorable M. Jubinal, qui proposait d'interdire la publication des annonces et prospectus de sociétés en commandite, par la voie des journaux, avant la constitution définitive de ces sociétés.

DES ACTIONS JUDICIAIRES.

Les contestations qui s'élèvent dans le sein des sociétés ont indiqué la nécessité d'une réforme. Le

nombre des parties, la difficulté de les connaître, l'éloignement des domiciles entraînent des frais, des lenteurs, des embarras considérables. L'article 14 du projet a pour but de simplifier les formes de procéder en justice. Votre Commission n'a pu qu'applaudir aux motifs développés dans l'exposé du Conseil d'Etat ; et elle a adopté les dispositions qu'il propose.

Messieurs,

Votre Commission arrive au terme de la tâche que vous lui avez confiée. Permettez-nous de résumer ce travail en peu de mots.

Le Code civil et le Code de commerce ont organisé le contrat de société ; la loi nouvelle ne porte aucune atteinte, directe ou indirecte, à cette organisation. Même faculté de choisir entre les formes diverses d'association ; même droit de régler les conditions du contrat. La société en commandite conserve sa constitution, avec l'autorité de son gérant responsable, avec le droit pour l'associé commanditaire de surveiller la gestion ; en un mot, l'édifice de liberté industrielle élevé par nos Codes reste debout tout entier.

Que fait donc la loi nouvelle ? Elle prévient la fraude ; elle la saisit sous quelques-unes de ses

formes les plus habituelles ; elle oblige les fondateurs de sociétés à la sagesse et à l'honnêteté ; elle invite les actionnaires à l'examen et à la prudence; elle protége les petits capitaux ; elle diminue et réprime l'agiotage ; elle atteint les bénéfices illicites ; elle entrave la création des sociétés frauduleuses ; elle institue une surveillance efficace ; elle tend à substituer, autant que possible, la vérité et la loyauté au dol et au mensonge.

La loi cependant ne pouvait oublier que les associés en commandite ne sont pas des mineurs, et qu'il s'agit d'un contrat dont la liberté est l'âme. La loi fait beaucoup quand elle punit l'escroquerie, quand elle prévient la tromperie sur le fonds social, quand elle empêche que le public ne soit dupé par de faux inventaires, par la distribution de dividendes fictifs. C'est aux actionnaires à faire le reste ; à user des moyens que leur offrent et les lois anciennes et la loi nouvelle ; à être sages et circonspects ; à ne pas traiter en étourdis ; à ne pas tant croire aux gros dividendes, aux miracles des actions ; à ne pas rêver des millions, sur la foi des prospectus.

Le public doit se persuader que c'est à lui à bien faire ses affaires ; qu'il est plus puissant que la loi pour prévenir la fraude ; il faut qu'il soit

bien convaincu que dans une forme de société où le gérant est et doit être omnipotent, il n'y a pas de sécurité, il n'y a pas de prospérité, il n'y a pas d'avenir quand le gérant est inhabile ou malhonnête; c'est à ces conditions seules que les sociétés peuvent prospérer.

Votre Commission vous propose d'adopter le projet de loi.

SÉANCE DU CORPS LÉGISLATIF.

Lundi 30 *juin* 1856.

PRÉSIDENCE DE M. LE COMTE DE MORNY.

L'ordre du jour appelle la discussion du projet de loi relatif aux sociétés en commandite par actions, projet dont plusieurs articles ont été modifiés d'accord par la Commission et le Conseil d'Etat.

M. Baroche, président du Conseil d'Etat, MM. Vuillefroy, président de section, et Duvergier, conseiller d'Etat, siégent au banc des commissaires du gouvernement.

M. Koenigswarter a la parole contre le projet de loi. Il dit qu'une profonde conviction a pu seule le déterminer à combattre un projet que la Commission du Corps législatif propose d'adopter. Il sait qu'il n'est pas probable que la Chambre veuille se décider au rejet d'un projet de loi; il se rap-

pelle qu'une seule Commission a conclu au rejet d'un projet et que la Chambre n'a pas suivi la Commission dans cette voie. L'honorable membre ajoute que l'on peut d'ailleurs, jusqu'à un certain point, trouver étrange l'opposition à un projet qui se présente sous un aspect séduisant, puisqu'il annonce l'intention de faire cesser de graves abus, de supprimer la fraude, le dol, de donner une éclatante satisfaction à la morale publique. Malgré tout cela l'orateur déclare qu'il lui serait impossible de s'associer au vote d'adoption qui va sans doute être émis. L'honorable membre prévoit ce vote, mais il craint que la loi qui en sortira n'ait de très-graves et très-regrettables conséquences.

Avant d'indiquer la principale objection que, selon lui, soulève le projet, l'orateur demande à s'arrêter quelques moments sur les dispositions des articles 1 et 2. Le premier paragraphe de l'article 1er porte que les actions devront être de 500 fr. dans toute société dont le capital excédera 200,000 fr. C'est seulement pour un capital n'excédant pas 200,000 fr. que les actions pourront être de 100 fr., et jamais le chiffre des actions ne pourra être moindre. L'orateur croit que dans des villes comme Paris, Lyon, Marseille, Bordeaux,

et on pourrait en citer plusieurs autres, des affaires d'un million sont de petites affaires. Il eût donc désiré que les actions de 100 fr. fussent permises pour un capital bien supérieur à celui qu'indique à cet égard le projet. Selon lui, il eût été bon de donner aux petits capitalistes l'occasion de placer leurs économies en actions industrielles de 100 fr. Le chiffre de 500 fr. est déjà un chiffre aristocratique, et les petites bourses ne pourront pas plus prétendre aux actions de 500 fr. qu'elles ne prétendent aux actions des chemins de fer.

Aux termes de l'article 2 les actions des sociétés en commandite devront rester nominatives jusqu'à leur entière libération. L'orateur croit que cette disposition aura des inconvénients graves; à son avis, les actions auraient pu être converties en titres au porteur aussitôt après le versement de moitié du capital. L'exposé des motifs et le rapport de la Commission rendent justice à l'utilité des sociétés en commandite ; ils en proclament même la nécessité; ils indiquent les services que ces sociétés ont rendus ; et pourtant l'exposé des motifs et le rapport appellent sur ces sociétés des sévérités très-grandes. Oui, sans doute, il fallait réprimer la fraude ; oui, des abus se sont pro-

duits ; on a bien fait de vouloir les faire cesser, et l'orateur applaudit à plusieurs dispositions proposées dans ce sens. Mais l'honorable membre croit qu'avec la louable intention de faire disparaître les abus, on s'est arrêté à des dispositions dont le résultat sera la destruction des bonnes sociétés en commandite.

L'orateur passe ensuite aux articles 7 et 10, à l'égard desquels surtout il est en désaccord avec la Commission. Quelle est la situation actuelle des sociétés en commandite? Quel a été le principal inconvénient de ces sociétés? En général, les actionnaires des commandites n'ont aujourd'hui que très-peu de garanties. Quant à l'administration du gérant, sur cent conseils de surveillance, l'orateur croit qu'il y en a peut-être quatre-vingts qui s'appliquent à surveiller le moins possible; c'est qu'ils sont effrayés par les termes des articles 27 et 28 du Code de commerce; ils craignent que l'acte le plus insignifiant de leur part ne soit considéré comme une immixtion dans la gérance et ne les rende responsables ; de là leur tendance à laisser le gérant agir comme il l'entend. Quand les membres du conseil de surveillance commencent à voir que l'affaire va mal, quand ils songent qu'il peut y avoir lieu pour eux d'intervenir, déjà

il est trop tard. Et d'ailleurs ils sont souvent arrêtés par une difficulté de fait : pour convoquer une assemblée générale, il faut l'assentiment du gérant; quand le gérant s'y refuse, le conseil de surveillance est réduit à l'inaction.

L'honorable membre dit qu'il fallait évidemment remédier à cela; qu'il fallait créer des conseils exerçant une surveillance effective et ne craignant pas de l'exercer. Pour cela, que devait-on faire? Selon l'orateur, on devait rendre complétement irresponsable la situation des membres des conseils de surveillance. A son avis, des hommes honorables, des hommes sérieux, ayant quelque chose à perdre en fortune et en considération, ne se soumettent pas volontiers au danger de la responsabilité ; ils sont incessamment poursuivis par la pensée qu'ils peuvent devenir responsables. En les rendant complétement irresponsables, on eût été sûr d'avoir la coopération d'hommes offrant par leur honorabilité les meilleures garanties morales. Selon l'orateur, le projet de loi, au lieu de procéder ainsi, aggrave tellement la situation des membres des conseils de surveillance que personne, pour ainsi dire, ne voudrait à l'avenir consentir à l'être.

Si l'on objecte que les cas où le membre du

conseil de surveillance pourra être rendu responsable sont clairement indiqués, l'honorable membre concédera que cela peut se soutenir pour l'article 7, et qu'un homme très-prudent pourra parvenir à éviter l'application de cet article ; mais ce qu'il ne peut admettre, c'est la disposition de l'article 10, aux termes duquel tout membre du conseil de surveillance est responsable lorsqu'il a laissé commettre dans les inventaires des inexactitudes graves, etc. L'orateur demande quel est l'inventaire qui pourrait être dressé de manière à donner l'entière conviction que plus tard, après six mois, après un an, les membres du conseil de surveillance ne seraient pas, pour ce fait, à la merci de la malveillance d'un actionnaire. Un procès est toujours possible. Le membre du conseil de surveillance pourra le gagner, mais il aura eu à le subir. Cela suffit, selon l'honorable membre, pour que les gérants les plus consciencieux et les plus honorables soient désormais dans l'impossibilité de trouver pour les conseils de surveillance des hommes ayant une position élevée et jouissant d'une considération incontestée. Ces gérants seront réduits à chercher parmi les actionnaires des personnes plus ou moins bien placées, auxquelles ils seront obligés de donner une part

de bénéfices. L'orateur dit qu'il y a quelques jours cela s'est présenté à Paris dans l'assemblée générale d'une commandite assez importante ; le gérant a déclaré qu'il était obligé de proposer, dans la prévision du vote du projet de loi, que les membres du conseil de surveillance eussent à l'avenir 5 pour 100 dans les bénéfices. Or, si cela s'établissait, toute indépendance des conseils de surveillance serait supprimée. Les membres de ces conseils deviendraient plus ou moins des serviteurs du gérant, ils ne pourraient plus prétendre à exercer sur ses actes une surveillance indépendante. Après avoir parlé des gérants consciencieux et honnêtes, l'honorable membre croit qu'il convient de prévoir ce que feraient les autres. Selon lui, ils ne manqueraient pas de faire nommer membres du conseil de surveillance leurs créatures, des hommes à leur entière dévotion. L'orateur croit qu'aussitôt après le vote de la loi, beaucoup de membres de conseils de surveillance donneront leur démission ; ils s'empresseront de se retirer, parce qu'il leur serait désormais impossible de dormir tranquilles. Des inventaires parfaitement loyaux et exacts peuvent, par suite de circonstances postérieures, paraître avoir été fictifs. Quel homme honorable voudra s'exposer

au danger d'être recherché au sujet de ces inventaires? En définitive, sur ce point, l'orateur déclare que, si les actionnaires ont actuellement quelque peu de garanties, ces garanties auront complétement disparu dès que la loi sera votée.

Le rapport et l'exposé des motifs ont, selon l'honorable membre, parlé avec trop de sévérité des sociétés en commandite. S'il voulait dire tout ce qu'il sait, il se ferait fort de prouver que les sociétés anonymes ont donné lieu à plus d'abus que les sociétés en commandite. Mais il ne veut pas insister sur ce point. Il se bornera à dire que les sociétés anonymes ont vu avec grand plaisir la présentation du projet de loi. Ces sociétés, jusque dans ces derniers temps, avaient joui d'une sorte de monopole et ne craignaient pas de concurrence. Mais tout récemment de grands capitaux se sont réunis en sociétés en commandite et sont venus menacer ce monopole. Les sociétés anonymes ont dont vu avec grand plaisir la présentation d'un projet de loi qui rend les grandes sociétés en commandite impossibles.

En résumé, dans l'opinion de l'honorable membre, la nouvelle loi portera la perturbation dans les affaires sérieuses, et rendra impossible la création de sociétés nouvelles; elle créera un mo-

nopole nouveau au profit des grands capitaux et au détriment des petits. L'orateur croit que cette loi n'a pas l'assentiment des hommes pratiques : il est convaincu qu'elle ne pourra pas vivre, et qu'à une époque plus ou moins prochaine, le gouvernement sera obligé de venir lui-même en demander la modification.

M. Morin déclare qu'il votera contre le projet de loi ; ce ne sera pas sans regret, car il en approuve plusieurs dispositions ; mais, dans son opinion, ce projet peut porter atteinte à l'esprit d'association. L'esprit d'association repose sur les efforts de deux classes d'hommes, les capitalistes sérieux et prudents qui font passer la sécurité avant les grands bénéfices, et les capitalistes plus entreprenants qui aiment la mobilité des capitaux et les chances brillantes. Or, dans quelles circonstances le projet de loi est-il présenté ? Dans un moment où l'opinion publique se montre quelque peu hostile à cette deuxième classe de capitalistes. Il y a vingt ans, on disait que l'esprit d'association n'existait pas en France, et, en effet, à cette époque, les compagnies se refusaient aux chemins de fer, les capitaux aux compagnies, Fallait-il donc alors que le gouvernement fît tout, les capitaux ne voulant rien faire ? On aurait eu tort de tirer

cette conclusion. De même aujourd'hui, parce que quelques sociétés, fondées sans garanties suffisantes, ont fait des dupes, faut-il réagir contre l'esprit d'association ? L'honorable membre ne le pense pas. Il veut donc traiter la question en dehors des préoccupations du moment.

Les associations vivent, en Angleterre, sous le régime de la liberté. Dans ce pays, les grandes sociétés privilégiées sont peu nombreuses ; les sociétés ordinaires se forment par contrats libres, par la seule volonté des parties, et la responsabilité est personnelle. Ce système, approprié à la situation industrielle de l'Angleterre, ne serait pas, selon l'orateur, applicable en France. L'association, en France, prend trois formes distinctes ; il y a d'abord la société en nom collectif, association parfaite, suivant l'honorable membre, car elle est à la fois association de personnes et de capitaux ; c'est celle qui inspire la plus grande confiance, mais qui impose la plus grande responsabilité ; elle ne peut s'établir qu'entre un petit nombre d'associés. Il y a ensuite la société anonyme, société impersonnelle, société de capitaux seulement. Ce genre d'association est l'objet des faveurs de la loi ; des privilèges y sont attachés : les associés sont absolument irresponsables, ils ont

la gestion indirecte de la société, car le gérant est révocable à volonté ; les assemblées générales sont toutes-puissantes. Entre ces deux sortes d'association, beaucoup d'autres seraient possibles; la loi française n'en reconnaît qu'une seule, la société en commandite, qui n'était pas destinée d'abord à l'extension que le cours naturel des choses lui a fait prendre, et qui est venue combler peu à peu la lacune qui existait entre la société anonyme et la société en nom collectif.

Les sociétés en commandite ont donné lieu à quelques abus; des noms honorables ont servi quelquefois d'appât pour attirer les actionnaires; les membres des conseils de surveillance ne se sont pas toujours occupés sérieusement des affaires de la société. Des actionnaires ont été trompés. De là une réaction contre cette forme de l'association; de là la présentation du projet de loi. Dans ce projet, deux parts sont à faire : il y en a une qui paraît excellente à l'orateur, elle comprend toutes les dispositions qui ont pour but de donner plus de régularité à l'émission des actions, plus de sécurité pour les versements, plus d'autorité aux conseils de surveillance; mais d'autres dispositions imposent aux membres des conseils de surveillance de tels devoirs, une responsabilité si

grande, que les hommes honorables, haut placés, qui acceptaient ces fonctions, seront portés à les décliner désormais. Cette partie de la loi, l'orateur ne saurait l'accepter. Mais pourquoi, dira-t-on, ces hommes entrent-ils dans des conseils de surveillance sans vouloir en remplir les obligations ? La loi les forcera à les remplir plus sérieusement, voilà tout. L'orateur serait le premier à s'applaudir de ce résultat, si la loi pouvait forcer les hommes honorables à accepter les fonctions de membres d'un conseil de surveillance ; mais ils les refuseront, et l'effet de la loi sera de les refouler vers les sociétés anonymes. Les sociétés en commandite pourront donc se trouver réduites à accepter pour membres de leurs conseils de surveillance des hommes qui n'offriront pas toujours les garanties désirables. Les hommes de tout point honorables n'hésiteraient pas, au contraire, à y entrer, si les devoirs qui leur sont imposés étaient plus faciles à remplir. Les en éloigner, c'est priver les actionnaires d'une garantie.

Le préopinant a dit que le projet de loi créait une sorte d'aristocratie parmi les capitaux. L'orateur regrette également que le projet paraisse vouloir repousser les petits capitaux de l'association, et les diriger exclusivement vers la caisse

d'épargne et vers la rente. Pourquoi détourner à peu près absolument des actions industrielles, qui donnent un revenu plus élevé, les économies de l'ouvrier et du domestique? Il y a quelques années, on disait aux ouvriers que le salaire n'était pas pour eux un mode de rétribution suffisant, qu'ils devaient demander l'association avec leurs patrons. L'expérience a prouvé que ce système était inadmissible. Le salaire est en effet préférable pour l'ouvrier qui n'a pas d'autre moyen d'existence. Mais celui qui a quelques économies à placer, pourquoi ne pourrait-il pas courir les chances des entreprises industrielles? C'est pour le protéger, dit-on, que la loi veut l'en éloigner. Mais pourquoi le traiter en mineur et ne pas lui laisser la chance de gagner une certaine aisance?

Toutes les fois qu'une institution favorise la liberté de l'industrie, le crédit, l'activité des capitaux, l'association, l'honorable membre la répute conforme au mouvement général de la société actuelle; mais toute institution qui peut gêner la liberté de l'industrie, de l'association et du crédit, est, selon lui, contraire à ce mouvement. Le projet de loi lui paraît présenter ce caractère; l'honorable membre le repoussera donc, quoiqu'il reconnaisse que la pensée qui l'a inspiré est une

pensée de prévoyance et de moralité; mais les imperfections qu'il a signalées ne lui permettent pas de l'adopter. Il n'émettrait un vote favorable qu'autant que la discussion lui aurait démontré que ces imperfections n'existent pas.

M. Langlais, *rapporteur*, dit que la discussion qui vient d'avoir lieu lui a tracé le rôle qu'il a à remplir : il doit montrer d'utilité, la nécessité de la loi, en indiquer le caractère général et répondre aux critiques qui ont été dirigées contre elle.

Ces critiques, M. Kœnigswarter les a résumées en disant que le projet porterait la perturbation dans l'industrie, empêcherait la formation des sociétés en commandite, et créerait le monopole des grands capitaux. Cet honorable membre a dit qu'il ne s'attendait pas cependant au rejet de la loi; il croit au contraire que la Chambre émettra un vote favorable. En cela il a raison : le Corps législatif ne se fait jamais un point d'honneur de repousser les projets de lois qui lui sont présentés; il s'attache à les améliorer. C'est ce que la Commission croit avoir fait pour le projet actuellement en discussion. Suivant M. le rapporteur, l'utilité de ce projet de loi est évidente : il n'y a pas un homme ayant suivi le mouvement des ca-

pitaux, ayant étudié la manière dont se forment les sociétés en commandite, qui ne déclare la loi nécessaire et urgente. Le développement des sociétés commerciales est immense aujourd'hui, les sociétés en nom collectif sont innombrables; dans les sociétés anonymes, plus de deux milliards sont engagés, et ce chiffre est petit en comparaison de celui que représentent les sociétés en commandite. A Paris seulement, en une année, plus de cinq cents de ces sociétés se sont établies avec un capital de plus d'un milliard. Le gouvernement, s'il ne se montrait pas attentif à un pareil mouvement, manquerait de prudence; car, ici, tout est engagé, le crédit public et la moralité même du pays. A côté de la spéculation il y a le jeu, qui corrompt vite une nation : ce n'est pas impunément, en effet, qu'on peut voir une journée d'agiotage produire plus que des années de travail et de peine. Il y a là un danger public.

L'honorable membre rappelle qu'à une époque assez peu éloignée, on s'est effrayé de ce danger, et l'on a demandé la suppression des sociétés en commandite par actions. M. le rapporteur croit qu'il faut conserver cette nature de sociétés, mais qu'il faut les surveiller, les moraliser. Lorsqu'elles sont sagement et honorablement conduites, elles

consacrent l'alliance féconde du capital et du travail.

L'orateur indique les éléments de la formation d'une société en commandite par actions. Un homme a fait une conquête dans la carrière de la science : inspiré par son génie, il a rencontré une importante invention ; mais il peut arriver que le défaut de fortune l'empêche de tirer parti de sa découverte ; il fait alors un appel aux capitaux ; les capitaux viennent à lui, parce que chacun connaît la limite de la perte à laquelle il s'expose. L'entreprise réussit, parce qu'il y a tout à la fois spontanéité de la part de l'actionnaire, et liberté toujours pour le gérant.

C'est là l'idéal de la société en commandite ; mais à côté de cette commandite modèle surgissent, suivant l'orateur, de nombreux abus que tout le monde connaît, et dont il ne croit pas, pour cela même, nécessaire de retracer le tableau. Contre la plupart de ces abus, la législation actuelle ne présente aucun remède, ou, s'il en existe un, il vient si tard et il faut l'acheter si cher, que la plupart du temps il est inutile. Ainsi, il peut y avoir exagération des apports du gérant ; c'est là assurément un fait très-répréhensible ; cependant la loi existante le laisse impuni, à moins qu'il ne

soit entouré des circonstances caractéristiques de l'escroquerie ; conseils de surveillance complaisants, dividendes pris sur le capital, la législation ne prévoit rien de tout cela ; elle se borne à punir, lorsqu'ils sont consommés, ceux de ces faits qui rentrent dans les définitions du Code pénal.

La loi en discussion se propose d'aller plus loin : elle veut prévenir les abus, et M. le rapporteur est convaincu que c'est aussi la pensée de la Chambre ; s'il en juge même par les nombreux amendements qui ont été présentés à la Commission, le Corps législatif semblerait dominé par un sentiment de sévérité plus énergique encore que celui dont le projet de loi est l'expression. La Commission a repoussé ces amendements ; elle n'a pas oublié que la France vit sous le régime de la liberté des conventions et de l'industrie ; ces libertés sont chères au pays, et c'est dans cette conviction que la Commission s'est résignée à laisser parfois une chance à certains abus plutôt que de s'exposer à violer ces grands principes.

Passant à l'examen des dispositions du projet de loi, l'orateur fait remarquer qu'elles sont principalement relatives à la formation des sociétés ; quelques-unes seulement concernent la composition et le mode d'action des conseils de surveil-

lance. Celui qui veut former une société en commandite a une complète liberté pour appeler les capitaux au moyen d'annonces ou de prospectus. Un amendement avait été présenté dans le but d'interdire toute annonce ou toute distribution de prospectus avant la constitution de la société; la Commission a repoussé cette proposition, parce qu'elle y a vu une dérogation au principe de la liberté commerciale et industrielle. Il y a cependant un point à l'égard duquel la Commission est intervenue dans la formation de la société, c'est celui qui concerne la fixation du capital. Il existe en ce moment une masse de sociétés fondées au capital de 30 ou 40 millions, et dont les actions sont de 15, de 5 ou même de 1 fr.; on négocie toutes ces actions à la Bourse par douzaines, par grosses ou par centaines dans un petit coin que l'on appelle le coin des éventualités; il y a là de véritables tempêtes lorsqu'il survient une hausse ou une baisse de 10 centimes. Pour donner une idée de ce que peuvent être de semblables affaires, l'honorable membre cite le titre d'un prospectus récemment distribué par un homme qui s'appelle Christophe Colomb, et qui forme une société au capital de 50 millions, pour marier l'Afrique avec l'Amérique, et pour fondre les races.

Le projet de loi n'a pas voulu que ces sortes de sociétés pussent se créer avec les capitaux des classes laborieuses, avec les salaires accumulés et placés à la Caisse d'épargne.

La loi nouvelle intervient encore dans la formation de la société lorsqu'il s'agit de l'estimation des apports du gérant. A cet égard, la législation actuelle ne donne aux souscripteurs aucun moyen de vérification, et elle est impuissante à les protéger lors même que leurs intérêts ont été notoirement compromis. On ne saurait, en effet, leur accorder une action en rescision que la loi commune admet seulement pour cause de lésion énorme, et exclusivement au profit du vendeur d'un immeuble. Un article du projet de loi prescrit les formes d'après lesquelles les souscripteurs d'actions seront mis à même de vérifier les apports des gérants. M. le rapporteur estime que c'est là quelque chose de juste et de moral. La liberté d'association n'est pas supprimée, on ne supprime que la liberté de la fraude.

Il est enfin un autre point sur lequel innove le projet de loi. Il arrive quelquefois que le public se montre circonspect et se refuse aux séductions du prospectus; si le gérant est un malhonnête homme, il n'en commence pas moins son entre-

prise, il touche son traitement, les frais d'administration, cela lui suffit; il peut même arriver que, sans être un malhonnête homme, il se laisse entraîner à ses propres illusions. Dans l'un et l'autre cas, l'on marche quelque temps avec les fonds versés par le petit nombre d'actionnaires que l'on a pu réunir, puis le gérant disparaît lorsqu'il ne reste plus rien. L'orateur rappelle que, pour éviter qu'à l'avenir il en puisse être ainsi, le projet de loi dit aux fondateurs de sociétés : vous avez déclaré que tel capital vous était nécessaire pour marcher ; je vous défends de constituer votre société avant que ce capital soit souscrit en totalité, et que le quart au moins en ait été versé dans la caisse sociale. Cette clause est identique à celle que le Conseil d'Etat introduit toujours dans les décrets d'autorisation de sociétés anonymes.

L'orateur, après avoir ainsi caractérisé l'esprit général de la loi, entre dans quelques explications sur les articles. Lorsqu'on examine les abus auxquels donnent souvent lieu les sociétés en commandite par actions, l'on est forcé de reconnaître que beaucoup de ces abus viennent des actionnaires eux-mêmes. S'il existe tant de jeu et tant d'agiotage, c'est que souvent les premiers actionnaires ne sont pas sérieux; ils ne viennent ordi-

nairement pas pour rester; souvent, après avoir fait un premier versement, ils revendent leurs actions à prime, et cessent d'appartenir à la société. Pourquoi les conseils de surveillance et les assemblées générales d'actionnaires sont-ils devenus dérisoires? C'est surtout par ce motif. Ce que la Commission s'est proposé, c'est de composer la société d'actionnaires sérieux et permanents; pour qu'il en fût ainsi, elle a voulu que, lorsqu'on aurait souscrit comme actionnaire dans une société, on restât responsable jusqu'au versement complet du montant des actions.

Quelques personnes ont trouvé cette disposition trop rigoureuse; on a dit qu'elle empêcherait les actions de circuler facilement. C'est là précisément ce que veut la Commission. La trop grande facilité que l'on trouve à négocier les actions est la cause de l'agiotage auquel elles donnent lieu; la restriction imposée par le projet de loi sera une gêne sans doute, mais cette gêne écartera les joueurs, les agioteurs; elle appellera les actionnaires sérieux. C'est seulement à cette condition que la société en commandite existera. Elle n'est pas véritablement constituée quand les souscripteurs, après un premier et faible versement, peuvent se retirer et échapper à tous risques ultérieurs.

Les dispositions relatives au conseil de surveillance ont été l'objet de vives attaques, soit dans les bureaux, soit dans la Commission; l'honorable membre s'attache à repousser ces critiques. Il rappelle que la société en commandite est une association de capitaux, avec absence de responsabilité personnelle pour les simples commanditaires; en face du public se trouve placé le gérant responsable, qui donne à la société le mouvement et la vie, et qui dirige les opérations. L'avantage de cette combinaison, c'est la liberté d'action et l'unité de direction; mais elle présente un danger, à raison du pouvoir absolu qui appartient au gérant. Certaines personnes auraient désiré que ce pouvoir fût amoindri, et qu'en même temps l'on étendît le pouvoir du conseil de surveillance; il semblait qu'on voulût en faire une sorte de conseil des Dix, qui se serait mêlé de tout, mais à condition de rester irresponsable.

L'orateur dit que c'eût été renverser la commandite; c'eût été substituer à cette forme une ombre de société anonyme avec un conseil de surveillance irresponsable, c'eût été le régime républicain introduit dans l'industrie. Ce système n'est pas nouveau, c'est précisément celui qui existait lorsqu'on a fait le Code de com-

merce. Sous le Directoire, les sociétés avaient à leur tête des gérants purement nominaux, des hommes de paille; le conseil de surveillance dirigeait tout, percevait tous les profits ; puis, si la société venait à être ruinée, les créanciers restaient en présence d'un gérant insolvable. L'honorable membre est persuadé que l'on reviendrait à de semblables résultats si les attributions du conseil de surveillance étaient modifiées d'une manière grave. A ce système, la Commission a préféré celui qui est formulé dans l'article 5 du projet. Le conseil de surveillance doit être une garantie contre la mauvaise gestion du gérant; or, aujourd'hui, ce conseil n'est pas une institution sérieuse, et cela pour deux motifs : le premier, c'est que souvent les mandataires des actionnaires n'ont pas un intérêt véritable et direct dans la société; le second motif, c'est qu'au lieu d'être choisis par les actionnaires eux-mêmes, ils ne le sont, en réalité, que par le gérant. L'article 5 du projet veut que les membres du conseil de surveillance soient vraiment des associés et qu'ils soient choisis par les actionnaires. Jusqu'ici, une des causes qui ont empêché les conseils de surveillance d'être composés de membres sérieux, c'est que la loi ne définissait pas bien nettement les pouvoirs de ces

conseils; on craignait souvent d'accepter ce mandat, de peur de faire acte d'immixtion, et quelquefois les gérants se servaient de cet épouvantail pour écarter les personnes dont ils auraient redouté le contrôle. La loi nouvelle définit nettement les pouvoirs du conseil. Ces pouvoirs consistent à examiner les livres, la caisse, le portefeuille et les valeurs sociales; chaque année il doit être fait un rapport à l'assemblée générale sur les inventaires et sur les propositions de dividendes. Tout cela se faisait jusqu'ici : mais les membres du conseil pouvaient craindre, jusqu'à un certain point, de courir le risque attaché à l'immixtion; la loi nouvelle ne laisse plus de place pour cette crainte.

La responsabilité imposée par l'article 10 aux membres du conseil de surveillance a effrayé quelques personnes; l'honorable membre examinera quelles sont la nature et la portée de cette responsabilité. Il fait remarquer que les deux faits auxquels s'applique cet article sont dignes de toute la sévérité de la loi. Les membres du conseil de surveillance peuvent être déclarés responsables en cas d'inventaire frauduleux ou de distribution de dividendes fictifs. Ces deux fraudes sont celles qui se pratiquent le plus souvent. Lorsque

certaines sociétés éprouvent quelque difficulté à prendre leur essor, on distribue des dividendes aux dépens du capital ; puis, à la faveur du rapport complaisant fait par le conseil de surveillance, on spécule, on agiote, on réalise des bénéfices. Pour éviter qu'à l'avenir il en soit ainsi, la nouvelle loi frappe d'abord le gérant auteur principal de la fraude, et avec lui les membres du conseil de surveillance; mais elle a soin de bien déterminer les obligations de ces derniers. Elle leur dit : vous ferez chaque année un rapport sur les inventaires et sur la proposition relative à la distribution d'un dividende. De deux choses l'une, ou le membre du conseil de surveillance saura que l'inventaire est inexact et qu'il s'agit d'un dividende fictif, ou il ne le saura pas. Dans ce dernier cas, si par exemple le gérant a trompé le conseil par des pièces fausses, les membres qui le composent n'encourent aucune responsabilité ; mais si le conseil de surveillance a connu les faits ; si, dans son rapport, il a dit que l'inventaire était exact, sachant qu'il ne l'était pas; s'il a constaté l'existence de bénéfices qu'il savait ne pas exister, n'est-il pas complice du gérant et ne doit-il pas être puni comme ce dernier? Cette disposition n'est pas non plus une nouveauté; aujourd'hui

même, un membre du conseil de surveillance, qui aurait évidemment trompé les actionnaires dans son rapport, serait considéré comme complice du gérant. Il est difficile à l'orateur de comprendre pourquoi on s'effraye tant de ce que le projet de loi veut que nul ne puisse être fripon et tromper le public impunément. On craint qu'il devienne presque impossible de trouver des membres pour former le conseil de surveillance; l'honorable membre croit qu'un gérant honnête d'une société en bonne position ne manquera jamais de trouver cinq personnes pour composer ce conseil.

En terminant, M. le rapporteur dit qu'on a fait beaucoup de bruit autour de cette loi; il ne s'en étonne pas; il y a en France un grand nombre de mauvaises sociétés en commandite; il ne manque pas d'hommes qui s'étudient sans cesse à tromper le public; il est tout simple que ceux-là se plaignent du projet; mais le commerce loyal y applaudit, et la loi nouvelle fera le plus grand honneur au gouvernement qui l'a présentée ainsi qu'à la Chambre qui la votera, car c'est une loi de moralité et de loyauté.

M. Du Miral déclare approuver complétement la pensée morale du projet. Il y voit des dispositions très-bonnes et très-louables; mais il y en a

d'autres qui ne lui paraissent pas mériter les mêmes éloges. Un premier point se présente sur lequel on doit d'abord se mettre d'accord. Les sociétés en commandite sont-elles dignes de faveur, sont-elles nécessaires à l'industrie du pays et à sa prospérité ? A cet égard, l'affirmative est incontestable aux yeux de l'orateur. Si notre état social nouveau présente des caractères bien évidents, ce sont ceux-ci : d'une part, progrès merveilleux de l'industrie, progrès qui doit nécessairement se continuer et qui est seulement à son début ; d'autre part, pour que ce progrès se maintienne et s'étende, nécessité que les sociétés en commandite ne soient pas l'objet d'attaques téméraires ou maladroites. Le progrès de l'industrie est essentiellement lié à l'existence des sociétés en commandite. Il n'est pas une grande affaire qui puisse se passer de l'association.

Maintenant ces sociétés, dont l'utilité est évidente, ont-elles besoin d'être moralisées ? Sur ce point, l'orateur est complétement d'accord avec l'exposé des motifs et avec le rapport. Tout ce que le gouvernement a proposé, tout ce que la Commission a accompli en ce sens, est accepté par l'orateur. Il adresserait même volontiers à la Commission le reproche de n'avoir pas fait assez sous

ce rapport; et il y a une mesure protectrice de la moralité, qui lui paraît avoir été mal à propos écartée par la Commission.

Mais, à côté de ce qui moralise les sociétés, il y a dans le projet, selon l'orateur, des dispositions qui entravent leur formation d'une manière fâcheuse. Tout à l'heure M. le rapporteur a dit que la Commission ne voulait pas que dans les sociétés en commandite pussent s'introduire des capitalistes n'ayant point l'intention d'y rester; qu'elle ne voyait pas des capitalistes sérieux dans ceux qui prenaient part ainsi à la formation d'une société en commandite avec la pensée de s'en retirer très-vite; que cela avait motivé la disposition portant que les actions resteraient nominatives jusqu'à leur entière libération. La Commission a cru par là opposer une barrière aux affaires suspectes et mauvaises. Sur ce point, l'orateur n'est pas moins contraire que la Commission à tout ce qui a le caractère de fraude. Le jeu blâmable qu'on appelle l'agiotage, l'honorable membre le réprouve; mais il lui semble que la Commission a fait une grave confusion entre les agioteurs et les spéculateurs, et n'a pas tenu compte de l'immense différence qui existe entre les uns et les autres. L'agioteur, c'est celui qui

joue, qui ne voit dans une opération que le hasard et ses chances, qui ne fait d'ordinaire que des marchés à terme ; le spéculateur procède avec réflexion et calcul ; il engage des capitaux réels dans des opérations dont il comprend les chances et où il court des risques. La spéculation est la base nécessaire de l'industrie. Les économistes, les hommes pratiques, se gardent bien de confondre la spéculation avec l'agiotage : sans la spéculation, rien de grand n'aurait pu se faire en France, et, si par malheur on parvenait à tuer l'esprit de spéculation, c'en serait fait de ce progrès industriel dont notre pays a raison d'être fier et qui contribue à maintenir sa supériorité relative à l'égard des autres nations.

L'orateur ne comprendrait pas que l'on pût prétendre fonder des sociétés en commandite avec l'obligation de maintenir aux actions la forme nominative jusqu'à leur entière libération. Vouloir proposer à un capitaliste une affaire dans laquelle ses titres seraient ainsi frappés d'indisponibilité, c'est une chimère ; une telle affaire ne rencontrerait personne qui consentît à s'y associer. L'honorable membre croit que, si le projet de loi était adopté, il ne se créerait plus de sociétés en commandite que celles où l'on pourrait libérer les ti-

tres immédiatement ; ou bien on se jetterait dans les sociétés anonymes, ce qui aurait de graves inconvénients. A son avis, il y avait quelque chose de sensé, de raisonnable, de pratique à adopter, et tel était le but d'un des amendements qu'il avait proposé. Il croyait que, dans une commandite, lorsque le titre aurait été libéré à moitié, lorsque, par exemple, sur une action de 500 fr., 250 fr. auraient été versés, l'action aurait pu être changée en titre au porteur. Il ne lui semblait pas qu'au point de vue de la moralité, cela pût offrir le moindre danger.

On a pris dans l'article 1er une précaution sage lorsque pour la constitution définitive de la société on a exigé la souscription de la totalité du capital ; on a bien fait aussi d'exiger que le quart du montant des actions fût versé. L'orateur croit même qu'on aurait pu exiger moitié. Mais, après ce payement de moitié, quel inconvénient y aurait-il eu à donner aux actions la forme de titres au porteur ? On ne pouvait pas mettre en doute le versement de la seconde moitié de chaque action. Serait-ce qu'on aurait eu quelque arrière-pensée d'empêcher la formation du capital, de mettre obstacle à la constitution de la société ? Si une telle pensée existait, l'honorable membre

la combattrait avec énergie comme rétrograde et antiéconomique.

Passant à un autre ordre d'idées, l'orateur dit qu'il y a un point sur lequel il regrette que le Conseil d'Etat ait cédé à une demande de la Commission, ce qui, à son avis, a eu pour résultat d'affaiblir l'effet moral du projet. Lorsque le projet fut présenté, il s'y trouvait une disposition destinée à prévenir et à punir l'exagération la plus scandaleuse de toutes, celle des apports. On avait vu en 1838 se vendre en adjudication publique 37,000 francs des mines qui avaient été mises en actions comme valant plus d'un million. Pour ces cas de fraude manifeste le projet de loi, dans sa forme primitive, introduisait une action en lésion au profit des actionnaires qui avaient éprouvé un préjudice par suite de cette exagération. La Commission a reculé devant cette innovation. L'orateur, en reconnaissant ce qu'une telle innovation avait de grave, soutient qu'elle était justifiée par une raison d'intérêt public, et qu'il n'y avait pas à se laisser arrêter dans ce cas par le respect dû à la liberté des conventions, liberté d'ailleurs à laquelle le projet lui-même apporte plus d'une restriction. A cet égard, l'orateur présente des critiques contre l'article 4 du projet et contre les deux assemblées

générales qui, aux termes de cet article, devront avoir lieu successivement au sujet de la vérification de l'apport. Il lui paraît qu'il y a là une atteinte à la liberté des conventions; qu'une partie des contractants sera mise à la discrétion des autres; que les actionnaires éloignés, ceux, par exemple, qui résideront à Lyon, à Bordeaux ou à Marseille, éprouveront beaucoup d'embarras et de préjudice si on les oblige de venir deux fois de suite à Paris, au siége de la société, pour se concerter au sujet d'un apport sur lequel certainement ils se seront fait une opinion dès le principe. L'honorable membre considère comme trop compliquées et comme inutiles les formalités de l'article 4; il croit que l'on aurait mieux donné satisfaction aux craintes de certains actionnaires au sujet de l'apport, si on avait accordé aux fondateurs la possibilité de faire faire judiciairement une estimation préalable de cet apport, estimation dont l'effet eût été d'empêcher toute contestation ultérieure.

Arrivant aux conseils de surveillance, l'honorable membre reconnaît que la Commission a raison de dire que le projet n'aggrave pas la situation des membres de ces conseils, et se borne à leur rappeler les devoirs attachés à ces fonctions.

La Commission aurait pu même ajouter, que, loin d'aggraver leur situation, le projet l'adoucit dans une certaine mesure. Sur ce point donc l'orateur se sépare des membres qui ont critiqué le projet de loi. Quelle est la cause véritable de l'inertie des Conseils de surveillance? Comment la faire cesser? Comment moraliser les sociétés en commandite et protéger les intérêts des actionnaires? Suivant l'orateur, il aurait fallu modifier la législation de 1807 sous certains rapports, notamment en ce qui concerne les pouvoirs des conseils de surveillance et le danger qu'entraîne pour leurs membres l'immixtion dans les actes de la gestion. Il y a une chose qu'il ne faut pas oublier, c'est que le Code commercial remonte à 1807. Or, depuis cette époque, une révolution complète a eu lieu dans le monde commercial; aujourd'hui, en une seule année, il se forme plus de sociétés en commandite qu'il ne s'en formait autrefois dans un demi-siècle et en dix ans sous le règne de Louis-Philippe. *A priori*, est-il donc raisonnable de penser qu'une législation, qui a pu convenir en 1807, convienne encore à une situation si différente? Mais il y a un autre fait qu'il ne faut pas perdre de vue : c'est que, à l'époque où fut fait le Code de commerce, la commandite, c'est-à-dire

le capital des actionnaires, n'était considérée par le législateur que comme l'appoint de l'apport du gérant. Il n'en est pas de même aujourd'hui : le capital des actionnaires représente de nos jours presque tout le capital des sociétés en commandite. Dans beaucoup de cas, l'apport du gérant n'a pas d'importance. La législation de 1807 a cherché à prévenir les fraudes; à empêcher que les commanditaires pussent, sous le nom d'un gérant peu sérieux, se lancer dans des entreprises téméraires et tromper le public. L'honorable membre n'a pas proposé de leur donner cette liberté : ce qu'il a demandé, c'est qu'en vertu des statuts des sociétés en commandite les conseils de surveillance eussent le droit d'empêcher certains actes du gérant, et même, dans certains cas, eussent le droit de le destituer; la surveillance deviendrait ainsi active et efficace, et l'industrie serait moralisée. L'orateur ne s'explique donc pas que les propositions qu'il avait faites dans ce but aient rencontré une si vive opposition au sein de la Commission. Il ne se préoccupe pas de savoir si les sociétés en commandite, organisées comme il voudrait qu'elles le fussent, ressembleraient au gouvernement républicain et non à une monarchie; l'objection ne lui paraît même pas sérieuse. Il

s'est dit que la situation avait complétement changé depuis 1807; et il en a conclu que la législation devait changer également. Ces changements, allassent-ils jusqu'à la révocation possible du gérant, n'auront pas pour effet de transformer les sociétés en commandite en sociétés anonymes. Dans le cas même de la limitation de ses pouvoirs, le gérant reste toujours responsable en face du public. L'honorable membre demandait si peu que le gérant fût irresponsable, qu'il voulait lui imposer l'obligation d'être propriétaire d'une portion de l'entreprise.

En résumé, la loi paraît bonne à l'orateur dans quelques parties, mais défectueuse dans d'autres: au lieu d'en faire disparaître les inconvénients, la Commission, selon l'honorable membre, les aurait aggravés. Mais la Chambre n'est pas obligée de voter toutes les dispositions du projet de loi. Les divers articles de ce projet ne sont que des additions au Code de commerce et sont indépendants les uns des autres. La Chambre peut donc admettre ceux qui sont utiles et repousser ceux qui lui paraîtraient avoir été critiqués avec raison. Si un article rejeté devait être présenté de nouveau après modification, où serait l'inconvénient? La loi n'est pas une loi de circonstance, mais une

loi d'intérêt général : en cette matière, il importe de bien faire et non de faire vite.

M. Schneider dit qu'il a quelque peine à bien apprécier le discours du préopinant : M. Du Miral a déclaré en commençant qu'il était d'accord avec la Commission sur l'esprit et le but du projet de loi, et il l'a combattu dans son ensemble; ensuite, dans une discussion générale, il a introduit la critique des articles. M. le président de la Commission est obligé de suivre l'honorable membre dans la marche qu'il a tracée. Il ne parlera pas sur l'ensemble du projet, qui n'a pas été attaqué ; il se bornera à répondre aux critiques dont quelques articles ont été l'objet. Il montrera qu'il ne s'agit pas ici d'une loi de légistes, mais d'une loi d'affaires, et c'est parce que la loi a ce caractère que l'orateur a pris part au travail de la Commission, où il a été heureux, d'ailleurs, de rencontrer le concours de légistes très-habiles.

Avant d'entrer dans la discussion des articles, l'honorable membre croit devoir répondre tout d'abord par une observation générale aux dernières paroles de M. Du Miral. Le préopinant a dit que la Chambre pouvait adopter certains articles du projet de loi et en rejeter d'autres. Or, ceux qu'il a critiqués sont les plus importants; si ces

articles étaient rejetés, la loi se trouverait donc singulièrement réduite. La Commission ne saurait consentir à cette division ; le projet de loi répond à un besoin et tous ses articles se tiennent. C'est cette intime liaison de toutes les parties de la loi qui n'a pas permis à la Commission d'accueillir un grand nombre d'amendements qui lui avaient été présentés, et dont les uns allaient au delà de la pensée du projet, tandis que d'autres restaient en deçà. Elle a voulu se renfermer dans des limites déterminées ; à ses yeux, la suppression d'un seul article porterait atteinte à l'ensemble de la loi.

L'article 1er, que M. Du Miral a d'abord attaqué, est celui que l'orateur est le plus disposé à soutenir ; c'est celui qui a été le plus laborieusement étudié par la Commission ; elle a voulu que les sociétés en commandite fussent sérieuses, que les actionnaires ne prissent que des engagements mûrement pesés, et donnassent toujours plus à la réflexion qu'au hasard. M. Du Miral a dit qu'il fallait distinguer entre l'agiotage et la spéculation. La Commission fait également cette distinction ; mais elle ne veut pas que la spéculation soit irréfléchie, elle veut que les engagements soient sérieux ; et pour que ce résultat soit atteint, elle prend des

précautions qui moraliseront la liberté commerciale sans la gêner. Elle pose d'abord certaines limites aux capitaux qui s'offrent à la spéculation; ne pouvant faire de catégories de personnes, elle a fixé la quotité des chiffres. Entre les différents modes discutés devant elle, celui-là lui a paru seul praticable. La Commission s'est dit ensuite que pour que les sociétés eussent des éléments de vitalité, il fallait que leur capital fût intégralement souscrit. Pas de sécurité, en effet, pour ces sociétés si leur capital n'est point assuré dès l'origine par des souscriptions sérieuses. Autrement les gérants seraient exposés à commettre des actes répréhensibles; il y aurait danger pour les actionnaires et pour les tiers.

La première condition exigée, c'est donc que la souscription du capital soit complète; mais comment? par la signature seulement du souscripteur? Non, par le versement immédiat d'un quart: ce sont des arrhes données au gérant, qui ne connaît pas les souscripteurs, et qui ne peut pas recevoir leur souscription sur parole. Il faut plus encore : en général, on entre légèrement dans une société parce qu'on espère en sortir facilement; le projet veut que la souscription soit sincère toujours. Les actions seront donc nominatives, afin

que le gérant puisse suivre le souscripteur jusqu'à la fin et s'assurer que les obligations qui ont été contractées seront remplies dans toute leur étendue. Ici la Commission a été au delà du projet de loi primitif. Le gouvernement proposait que le versement de la moitié de la souscription pût délier le souscripteur : c'était manquer le but; il eût été trop facile d'entrer dans une société pour recueillir des bénéfices, et d'en sortir ensuite pour échapper aux chances mauvaises. Il eût suffi alors, en effet, d'abandonner une moitié du capital pour sauver l'autre. La Commission a voulu que la responsabilité portât sur la totalité du capital, afin que l'actionnaire eût un intérêt réel à peser tous les éléments de la société où il veut entrer.

Y a-t-il là un inconvénient grave? La transmission des actions ne peut avoir lieu qu'après le versement des deux cinquièmes. Entre les deux cinquièmes et la moitié, la différence n'est pas bien grande. Cette disposition du projet de loi a été attaquée; on a paru croire que le projet voulait l'immobilité complète des actions entre les mains des souscripteurs. Il n'en est rien, la transmissibilité sera toujours possible par voie civile; le projet de loi ne pouvait pas l'empêcher et n'a-

vait pas besoin de le dire; mais la transmission par voie commerciale ne pourra avoir lieu qu'après le versement des deux cinquièmes. Il n'y aura donc pas immobilité absolue des actions, comme l'a dit M. Du Miral. Tout souscripteur qui ne pourrait pas verser les deux cinquièmes de sa souscription ne serait pas un souscripteur sérieux, et ce sont seulement les souscriptions sérieuses que le projet de loi a voulues.

L'orateur comprend facilement que ce régime puisse être une gêne pour certains souscripteurs qui ne demandent à entrer dans une société qu'avec la pensée d'en sortir; il ne nie pas que certaines sociétés fondées dans un but d'agiotage puissent avoir à souffrir de cette loi; mais, pour arriver à des combinaisons sérieuses, il fallait arrêter par des entraves légales tout ce qui n'offrait pas de garanties. Le caractère d'une loi de cette nature, c'est qu'à côté d'un avantage incontestable, quelques inconvénients pouvaient parfois se présenter; la Commission, sur les diverses questions soulevées par le projet, a tâché de choisir le parti qui présentait plus d'avantages que d'inconvénients. Elle est convaincue que, tel qu'il est, l'article 1er sera un obstacle utilement opposé aux souscriptions qui ne seraient pas sérieuses et

qui pourraient devenir une cause de ruine pour la société.

En ce qui concerne l'article 4, relatif à la vérification des apports des gérants, article si vivement attaqué par M. Du Miral, l'orateur rappelle que le Conseil d'Etat avait proposé à cet égard un système et que M. Du Miral en avait présenté un autre; la Commission en a formulé un troisième. L'honorable membre ne prétend ni justifier d'une manière absolue la disposition qui a été adoptée par la Commission, ni critiquer trop vivement celle à laquelle le Conseil d'Etat a renoncé; il veut seulement montrer qu'il a été fait un choix judicieux entre plusieurs systèmes dont chacun avait certains avantages à côté de certains inconvénients.

L'article 7, primitivement proposé par le gouvernement, constatait qu'on avait reconnu, pour les actionnaires, de graves inconvénients dans l'exagération des apports du gérant. En vue d'y remédier, le gouvernement admettait une liberté complète au début de l'association; mais plus tard, en cas de lésion de plus de moitié, il était loisible aux commanditaires de demander des dommages-intérêts. Suivant l'honorable membre, ce système prêtait à la critique; d'abord parce qu'il

n'atteignait les manœuvres frauduleuses qu'au moment où elles étaient consommées peut-être sans retour, et ensuite parce que, dans certains cas, un homme qui aurait fait un apport sérieux et loyal, l'apport d'un brevet, par exemple, pouvait être exposé à des poursuites intéressées et mal fondées.

Quant à M. Du Miral, il voulait que les fondadateurs désireux d'éviter des recherches ultérieures pussent faire préalablement évaluer leurs apports par experts. L'orateur croit que, de tous les systèmes présentés sur cette question, celui-là était le plus dangereux. En effet, en supposant que le fondateur eût l'intention de tromper sur la valeur de ses apports, il ferait faire une estimation que les actionnaires réputeraient satisfaisante ou non; s'ils ne s'en contentaient pas, le fondateur en serait quitte pour s'arrêter comme un contrebandier qui se verrait dans l'impossibilité d'introduire un objet en fraude; si l'estimation était acceptée, la constitution de la société se poursuivrait, et les actionnaires seraient définitivement trompés, sans possibilité de recours.

L'honorable membre croit qu'on doit préférer le système de la Commission, auquel s'est rallié le Conseil d'État; ce système se rapproche de ce-

lui des sociétés anonymes, dans lesquelles tous les apports sont vérifiés par le Conseil d'État avant la constitution. Procéder exactement comme en matière de sociétés anonymes, c'eût été néanmoins s'exposer à des lenteurs et à des formalités compliquées : il a donc fallu chercher quelques modifications. La Commission s'est demandé ce que c'est qu'un apport dans une société. Elle a reconnu que c'est une quasi-vente. Le propriétaire d'une usine, d'un brevet, d'une valeur quelconque cherche à en obtenir le prix ; à cet effet, il l'apporte dans une société contre un certain capital ou contre des actions. Dans les ventes ordinaires, l'acheteur et le vendeur se rapprochent, se concertent, et le contrat est fait. La Commission a dit aux capitalistes : avant d'entrer dans une société, vous prendrez connaissance de la valeur des apports du gérant, vous vous réunirez, vous chargerez qui vous voudrez d'examiner cette valeur, puis, si cela vous convient, vous donnerez votre consentement. Lorsqu'on aura procédé de cette manière, si, dans la suite, il est reconnu que les apports ont été exagérés, si les actionnaires sont lésés, ils ne pourront s'en prendre qu'à eux-mêmes et non pas à la loi, car la loi doit éclairer ceux qui sont sur le point de s'engager, mais elle

ne doit pas gêner leur liberté. On ne peut pas réduire les actionnaires à l'état de mineurs ou d'interdits. On doit les traiter comme des hommes raisonnables et se contenter de les mettre en état de contracter en parfaite connaissance de cause.

L'honorable M. Du Miral regrette que le régime de la société en commandite n'ait pas été profondément modifié ; l'orateur répond que, dans l'esprit de tous, cette société apparaît aujourd'hui avec certains caractères spéciaux ; le principal de ces caractères, c'est la libre action du gérant ; la Commission n'a pas voulu toucher à ce qui concerne les pouvoirs du gérant, c'est là que se trouve ordinairement le principal élément de succès pour la société ; le succès est presque toujours le prix de cette continuité dans la pensée et de cette promptitude dans l'action, qui ne peuvent appartenir qu'à un gérant libre dans ses allures ; ce sont ces conditions qui assurent la réussite d'une opération.

Sans doute, le gérant ne remplit pas toujours ce programme, mais la Commission n'a pas cru que ce fût un motif pour changer rien aux attributions de la gérance. L'honorable membre espère que les actionnaires finiront par comprendre que le

succès d'une affaire tient surtout au choix d'un bon gérant; il faut qu'ils sachent que : « Tant vaut l'homme, tant vaut la chose. » Il faut qu'ils sachent qu'un gérant est comme le capitaine chargé de conduire un navire; c'est lui seul qui, par la précision et l'instantanéité de ses manœuvres, peut faire arriver le vaisseau à bon port. L'orateur répète que, n'ayant à suivre aucun contradicteur sur ce terrain, il n'a pas cru devoir discuter l'ensemble du projet de loi; il se réserve de répondre aux critiques nouvelles qui pourront être présentées lors de la discussion des articles; mais il prie surtout la Chambre de ne pas oublier que tous ces articles se tiennent, et que le rejet de l'un d'eux produirait une lacune, un défaut d'harmonie dans la loi.

M. Roques-Salvaza prie M. Schneider de compléter sa lumineuse démonstration en répondant à l'objection faite par M. Du Miral, à l'occasion de la disposition de l'article 2, qui prescrit que l'action restera nominative jusqu'à sa complète libération. Il demande pourquoi, après le versement des deux cinquièmes, lorsque l'action est devenue négociable, elle devra continuer à rester nominative jusqu'au payement intégral.

La clôture de la discussion générale, réclamée

par un grand nombre de membres, est mise aux voix et prononcée.

L'article 1er est mis aux voix et adopté.

M. le Président donne lecture de l'article 2.

M. Roques-Salvaza renouvelle à propos de cet article la demande d'explication qu'il a présentée tout à l'heure.

M. Vuillefroy, *président de section, commissaire du gouvernement*, répond que l'article 2 est la conséquence nécessaire de l'article 1er qui vient d'être voté et qui veut qu'une société ne soit constituée qu'après la souscription du capital tout entier. Si après avoir posé cette condition, on eût autorisé la création d'actions au porteur non libérées, il est évident que la responsabilité du souscripteur aurait cessé d'exister. L'orateur rappelle que cette clause est stipulée quand il s'agit de sociétés anonymes. Il y a eu à la vérité une exception pour les chemins de fer; la loi de 1845 a établi cette exception, d'abord à raison de l'éminente utilité de ces entreprises, et en vue d'y attirer les capitaux; ensuite parce que ces sortes d'affaires devaient être avant la concession même l'objet d'un examen très-approfondi de la part du Conseil d'État. Mais, dans les autres sociétés anonymes, les souscripteurs sont responsables jus-

qu'au versement complet. M. le commissaire du gouvernement rappelle que cela est d'ailleurs conforme au droit commun. Puisque les commanditaires sont responsables jusqu'à concurrence de leur mise, il faut bien que l'on sache qui ils sont ; c'est bien le moins d'exiger qu'il en soit ainsi, lorsqu'il s'agit d'une forme de société qui offre moins de garanties que la forme anonyme.

L'article 2 est mis aux voix et adopté, ainsi que l'article 3.

M. Jubinal a la parole sur l'article 4; il fait remarquer que le paragraphe 3 de cet article veut que dans l'assemblée générale les délibérations soient prises par la majorité des actionnaires présents ; que cette majorité doit comprendre le quart des actionnaires et représenter le quart du capital social en numéraire. Mais cette rédaction ne dit pas combien il faudrait avoir d'actions pour pouvoir assister aux assemblées. Trop souvent, dans ces réunions, un malheureux actionnaire isolé est opprimé par une majorité d'actionnaires qui se sont partagé un grand nombre d'actions; s'il réclame, il ne peut pas même parvenir à se faire entendre.

M. Bertrand (de l'Yonne), *membre de la Commission*, fait remarquer que dans l'article 4 il

s'agit de la réunion préparatoire pour la vérification des apports; il est impossible de n'y pas admettre tous les actionnaires, quelque peu considérable que soit le nombre des actions par eux souscrites.

M. le colonel Du Marais demande si le paragraphe dont il vient d'être parlé s'applique à toutes les assemblées générales, ou seulement à celle qui est destinée à la vérification des apports.

M. le comte de Chasseloup-Laubat désire savoir si par les termes dans lesquels est rédigé le paragraphe 3 de l'article 4, on entend seulement la majorité des actionnaires présents ou la majorité des actions représentées. Avec la première interprétation, il serait facile de distribuer deux ou trois cents actions dans autant de mains, et de se procurer ainsi une majorité qui ferait la loi à des actionnaires représentant, quoique moins nombreux, la plus grande partie du capital social.

M. Langlais, *rapporteur*, répond à M. le colonel Du Marais que ni la Commission ni le gouvernement n'ont eu l'intention de toucher à la liberté des conventions en ce qui concerne les assemblées générales d'actionnaires; on a laissé aux personnes qui forment une société le droit d'indiquer la composition des assemblées géné-

rales dans les cas ordinaires ; c'est seulement pour le cas spécial de la vérification des apports qu'a été rédigé le paragraphe 3, dont le texte a été cité tout à l'heure.

Quant à la question posée par M. le comte de Chasseloup-Laubat, M. le rapporteur dit que dans la rédaction donnée au paragraphe 3 de l'article 4, la Commission a entendu parler des actionnaires présents ; il ne faut pas oublier qu'au moment où a lieu l'assemblée, toutes les actions sont encore nominatives, et dans tous les cas n'ont pu changer de propriétaire que par le résultat d'un transfert fait dans la forme des actes civils, et non dans celle d'une négociation commerciale. Les mots « actionnaires présents » veulent dire ici : personnes présentes et figurant au tableau qui doit être annexé à l'acte de société.

L'article 4 est mis aux voix et adopté.

Les articles 5 et 6 sont également adoptés.

M. Gouin a la parole sur l'article 7, concernant la responsabilité qui, après annulation de la société dans des cas déterminés, peut incomber aux membres du conseil de surveillance pour toutes les opérations faites ultérieurement à leur nomination. L'honorable membre dit qu'il a donné son adhésion aux articles précédents ; il approuve l'es-

prit de la loi, il en attend de très-bons effets ; mais il lui semble que l'article 7 va trop loin : ce n'est pas là, à ses yeux, une disposition indispensable, et elle sera d'une application très-difficile. L'orateur convient que, dans l'état présent des choses, le conseil de surveillance a peu d'efficacité ; mais il croit que la sévérité de l'article 7 rendra très-difficile, et même presque impossible, la formation de ce conseil. Même pour des hommes sérieux et habiles, la surveillance n'est pas chose aussi aisée qu'on le suppose ; car, quelle que soit leur aptitude, ce n'est pas par une vérification mensuelle qu'ils peuvent s'assurer qu'il ne s'est glissé dans les écritures ni erreur ni fraude. Ils peuvent être trompés et commettre quelque erreur. Faut-il que pour cela ils subissent la responsabilité résultant de l'article 7 ? L'honorable membre croit que des hommes honorables, et dont l'intervention aurait été très-utile, la refuseront lorsqu'elle pourra entraîner de telles conséquences. Encore une fois, il adhère aux six premiers articles ; mais les articles 7 et 10 lui paraissent devoir être écartés.

M. Schneider déclare qu'il comprendrait jusqu'à un certain point l'opposition de M. Gouin à l'article 10 ; mais il ne s'explique pas aussi bien

que le préopinant combatte l'article 7. Dans l'article 7, il s'agit de la responsabilité que peuvent encourir les membres des conseils de surveillance, à raison de formalités matérielles, simples, aisément saisissables, sur lesquelles on ne peut pas se méprendre, et qui apparaissent à tout membre d'un conseil de surveillance, pour peu qu'il ait siégé une seule fois dans ce conseil. Il ne peut pas y avoir de doute sur la responsabilité en pareil cas. Lorsque viendra la discussion de l'article 10, l'honorable membre répondra aux objections qui se produiront.

M. Gouin ne croit pas que l'article 7 soit aussi simple dans ses dispositions que vient de le dire l'honorable préopinant. Si l'orateur persiste à repousser les articles 7 et 10, c'est qu'il y voit une responsabilité très-lourde pour les membres des conseils de surveillance.

M. Duvergier, *conseiller d'État*, *commissaire du gouvernement*, répond que la responsabilité de l'article 7 est si limitée et si bien définie que pas un membre d'un conseil de surveillance n'en pourrait être effrayé. L'honorable M. Gouin approuve les six premiers articles, mais à ces articles il faut une sanction ; or, cette sanction se trouve précisément dans l'article 7. Les disposi-

tions de cet article sont tellement claires qu'aucun membre de conseil de surveillance, pour peu qu'il veuille être attentif, ne peut se faire illusion. Il y aura d'ailleurs, pour les membres d'un conseil de surveillance, un moyen facile d'échapper à cette responsabilité : il suffira qu'ils lisent les statuts de la société et les six premiers articles de la loi, où sont indiquées les conditions qu'elle exige pour la formation des sociétés en commandite.

M. Gouin dit qu'ici, en effet, les inconvénients de la responsabilité peuvent être moindres que dans l'article 10, mais que la disposition est néanmoins de nature à écarter nombre de personnes des conseils de surveillance.

L'article 7 est mis aux voix et adopté.

M. le colonel Du Marais demande, à l'occasion de l'article 8, si dans le cas où un membre du conseil de surveillance serait empêché, il pourrait se faire représenter.

M. Langlais, *rapporteur*, répond que cela est évidemment impossible.

Les articles 8, 9, 10 et 11 sont successivement mis aux voix et adoptés.

M. Dalloz a la parole sur l'article 12; il demande à MM. les membres du Conseil d'Etat si, en disant que toute publication de la valeur des

actions pour lesquelles le versement des deux cinquièmes n'aurait pas été effectué entraînerait une amende de 500 fr. à 10,000 fr., on a entendu que cette amende sera appliquée au gérant du journal qui aura fait l'insertion, ou bien au gérant de la société en commandite qui l'aura fait faire. Il semble à l'honorable membre qu'il y a là un manque de précision ; il lui paraîtrait d'ailleurs exagéré et peu pratique d'exiger que le gérant du journal vérifiât, pour toutes les annonces qui peuvent lui être apportées, si les gérants des sociétés en commandite se sont conformés aux dispositions des articles 1 et 2 du projet de loi. La peine édictée paraît à l'honorable membre devoir être appliquée au gérant de la société en commandite qui a fait insérer l'annonce, mais non au gérant du journal où elle a été insérée.

M. Duvergier, *conseiller d'Etat*, répond que cette disposition de l'article 12 est empruntée à la loi du 15 juillet 1845, où le mot *publication* est employé dans le même sens. Ce mot, dans la loi nouvelle, aura la même signification que dans la loi de 1845. Lors de la discussion de cette loi, la même question fut adressée au gouvernement par M. d'Argout, à la Chambre des pairs; le ministre des travaux publics répondit que tout dé-

pendrait des circonstances, et que l'intention de ceux qui auraient fait la publication serait appréciée par les tribunaux. Le gouvernement fait aujourd'hui la même réponse.

Les articles 12, 13, 14 et 15 sont successivement mis aux voix et adoptés.

L'ensemble du projet de loi est adopté au scrutin, à la majorité de 221 suffrages contre 42, sur 233 votants.

EXPOSÉ DES MOTIFS

D'un projet de loi relatif à l'arbitrage forcé.

MESSIEURS,

La juridiction arbitrale et la magistrature consulaire ont été créées par des édits de 1560 et 1563, œuvres du chancelier de L'Hôpital.

L'ordonnance du commerce de 1673 a généralisé et étendu la juridiction consulaire, établie à Paris par le second de ces édits, et n'a plus prescrit le renvoi devant des arbitres que pour les contestations entre associés.

Le Code de commerce de 1807 a maintenu ces dispositions de l'ordonnance de 1673 : aux termes de l'article 51, toute contestation entre associés, pour raison de la société, doit être jugée par des arbitres, et les parties n'ont pas la faculté, quand même elles seraient unanimes à cet égard, de porter leur différend devant les tribunaux de commerce.

En instituant l'arbitrage forcé, le chancelier de L'Hôpital se proposait de donner à des commerçants des juges commerçants qui termineraient leurs différends avec promptitude et économie.

« Le désir que nous avons de faire vivre en « paix nos sujets, porte le préambule de l'édit « de 1560, nous fait penser tous les jours nou- « veaux moyens comme nous puissions empê- « cher la naissance de nouveaux procès, et aussi- « tôt qu'ils sont mus, les esteindre ; et d'autant « qu'il n'y a rien qui plus enrichisse les villes, « pays et royaume que le trafic des marchandises, « lequel est appuyé et repose entièrement sur la « foi des marchands, qui, le plus souvent, beson- « gnent de bonne foi entre eux sans témoins et « notaires, sans garder et observer les substilités « des lois ; d'où s'ensuit qu'aucun cauteleux et « malicieux, au lieu de payer et de faire ce qu'ils « ont promis, travaillent par procès ceux avec les- « quels ils ont négocié et les distrayent de leurs « marchandises, tellement l'assurance et la con- « fiance des uns et des autres est par ce moyen « tollue, et le train des marchandises diminué et « anéanti... »

La même pensée d'une justice prompte et éco-

nomique a déterminé le législateur de 1673.

« Cette juridiction est fort judicieuse, dit Sa-
« vary, commentateur et un des rédacteurs de
« l'ordonnance, parce qu'il vaut mieux s'en rap-
« porter à des marchands des difficultés que l'on
« a, et qui terminent les affaires en peu de temps,
« sans frais, et qui entendent en matière de com-
« merce, que de s'engager, par-devant des juges,
« à des procès où l'on perd tout son temps. »

En 1807, c'est par respect pour un ancien usage et parce que l'on voyait encore dans les sociétés commerciales une image de la famille, que l'on a maintenu l'arbitrage forcé, après une assez vive opposition dans le sein du Conseil d'Etat : « Si,
« dans des sociétés ainsi organisées, porte laconi-
« quement l'exposé des motifs, il survient des
« contestations, la loi en enlève la connaissance
« aux tribunaux; elle ordonne le jugement par
« arbitres et fixe un mode particulier qui assure
« la prompte expédition des affaires et tarit entre
« les individus et la famille la source de toute dis-
« corde. »

Le but du législateur a-t-il été atteint ? L'expérience a démontré le contraire. En effet, la jus-

tice arbitrale n'est pas rendue par des commerçants; les arbitres sont généralement des hommes d'affaires ou des hommes de loi.

Les délais sont plus longs que devant les tribunaux. Quand il s'élève une contestation, si un des associés résiste, il faut aller d'abord devant le tribunal pour faire ordonner le renvoi devant des arbitres, y retourner pour faire nommer les arbitres, à défaut de désignation par les parties; s'il y a partage, il faut recourir à un sur-arbitre. Que de délais encore, en cas de décès, d'absence ou de déport d'un des arbitres!

Les frais, loin d'être diminués, sont plus considérables : la justice rendue par les magistrats consulaires et civils est gratuite, la justice arbitrale ne l'est pas.

Peut-on voir encore dans les sociétés l'image de la famille, au milieu du mouvement général qui crée et développe chaque jour tant de sociétés commerciales dont le capital est immense et le nombre d'actionnaires infini? Si, dans des sociétés si nombreuses, des contestations s'élèvent, chaque associé ayant le droit de nommer son arbitre, il arrive que le tribunal arbitral *peut se trouver composé d'un nombre de juges plus considérable que celui de la Cour de Paris tout entière, et qu'il*

y a les plus grands inconvénients pour grouper les intérêts, classer les voix et arriver à un résultat [1].

La juridiction arbitrale ne présente pas non plus la même garantie d'impartialité que les tribunaux. En effet, dans le choix de son arbitre, chaque partie cherche plutôt un défenseur de ses intérêts qu'un juge impartial, et, le tiers arbitre étant tenu d'adopter l'opinion de l'un ou l'autre des arbitres, une justice exacte est souvent impossible.

Depuis longtemps les inconvénients que nous venons de signaler ont frappé les jurisconsultes qui ont écrit sur la matière, et ont déterminé les principaux organes du commerce, chambres et tribunaux, à demander la réforme de cette partie de notre législation commerciale.

Dès 1837, le gouvernement, cédant au vœu exprimé par le tribunal de commerce de Paris, insérait dans le projet de loi relatif aux sociétés anonymes et en commandite un article qui abrogeait l'arbitrage forcé.

Ce projet n'eut d'autres suites que le dépôt d'un rapport au nom d'une Commission de la Chambre des députés, dont M. Legentil fut l'or-

[1] Troplong, *Des Sociétés*, t. II, chap. III, n° 520.

gane. Ce rapport adoptait en principe la proposition du gouvernement sur les arbitrages.

En 1850, le tribunal de commerce de Paris prit une nouvelle délibération et rédigea un projet de loi qui supprimait l'arbitrage forcé dans les sociétés par actions, le rendait facultatif dans les autres sociétés, et fixait à trois le nombre de juges qui devaient composer le tribunal arbitral, ainsi que le prescrivait, dans l'origine, l'édit de 1560.

Ce projet fut communiqué aux tribunaux de commerce, aux chambres de commerce des principales villes de France, et aux chambres consultatives des arts et manufactures. Les inconvénients de l'arbitrage forcé ont été reconnus presque unanimement; la plupart de ces corps se sont montrés favorables au projet, quatre tribunaux ou chambres de commerce seulement ont préféré la législation en vigueur aux dispositions proposées, et un pareil nombre s'est prononcé pour la suppression pure et simple de l'arbitrage forcé. C'est à ce dernier avis que vient de se ranger le tribunal de commerce de Paris, dans une délibération récente développée dans un rapport fortement motivé.

Telle est l'instruction, telles sont les études qui

ont précédé l'examen par le Conseil d'Etat du projet de loi que nous avons l'honneur de vous présenter. Permettez-nous de compléter cet exposé par quelques renseignements, puisés dans les comptes rendus de l'administration de la justice civile et commerciale, qui vous feront connaître le nombre des tribunaux de commerce, le nombre des affaires renvoyées devant des arbitres, ainsi que celui des sentences déposées aux greffes.

Il y a aujourd'hui dans l'Empire, sans compter l'Algérie, 221 tribunaux spéciaux de commerce; dans 170 arrondissements, les affaires commerciales sont jugées par les tribunaux civils[1].

Le nombre des affaires commerciales renvoyées devant arbitres a été de 1,841 en 1852, et de 2,027 en 1853.

Dans cette même année, 857 sentences ont été déposées, parmi lesquelles 758 ont été rendues par les arbitres désignés, et 99 par un sur-arbitre. En 1852, sur 660 sentences déposées, 103 avaient été rendues avec l'adjonction d'un sur-arbitre.

A Paris, la moyenne des sentences déposées au greffe est de 250 par année, de 1846 à 1851.

[1] D'après le dictionnaire de Savary, publié en 1723, le nombre des tribunaux de commerce n'était que de soixante-six. En 1809, après la promulgation du Code de commerce, il était de deux cent douze.

Vous le voyez, messieurs, le nombre des affaires qui viendront s'ajouter, si vous adoptez le projet de loi, à celles dont les tribunaux de commerce sont actuellement chargés, ne s'augmentera pas d'une manière excessive, et ces tribunaux sauront suffire, par le zèle dont ils donnent tant de preuves, aux nouveaux devoirs qui leur seront imposés.

Pris dans le sein du commerce, élus par les commerçants, les tribunaux de commerce sont les arbitres légaux des contestations commerciales; ils offrent plus de garanties qu'une juridiction exceptionnelle contre laquelle s'élèvent tant de critiques. Est-il besoin d'ajouter, d'ailleurs, qu'en cessant d'être forcé pour les contestations entre associés, l'arbitrage n'en restera pas moins facultatif pour les parties, et qu'elles pourront toujours compromettre dans les termes et dans les conditions du Code de procédure civile?

Nous avons l'honneur de vous proposer d'abroger les articles 51 à 63 de la section II du livre I du Code de commerce, relatif aux contestations entre associés et à la manière de les décider, et de compléter l'article 631 qui règle la compétence des tribunaux de commerce, en y insérant une

disposition portant que ces tribunaux connaîtront des contestations entre associés.

Signé à la minute :

VUILLEFROY, président de section ;
Comte DUBOIS, conseiller d'Etat, rapporteur.
DUVERGIER, conseiller d'État.

Certifié conforme :

Le maître des requêtes, secrétaire général du Conseil d'Etat.
Signé : F. BOILAY.

PROJET DE LOI

Relatif à l'arbitrage forcé.

ART. 1er.

Les articles 51 à 63 du Code de commerce sont abrogés.

ART. 2.

L'article 631 du même Code est modifié ainsi qu'il suit:

Article 631. — « Les tribunaux de commerce « connaîtront : 1° des contestations relatives aux « engagements et transactions entre négociants, « marchands et banquiers ; 2° *des contestations « entre associés, pour raison d'une société de com- « merce ;* 3° de celles relatives aux actes de com- « merce entre toutes personnes. »

Ce projet de loi a été délibéré et adopté par le Conseil d'État, dans sa séance du 22 mai 1856.

Le président du Conseil d'Etat,
Signé : J. BAROCHE.

Le maître des requêtes, secrétaire général du Conseil d'Etat,
Signé : F. BOILAY.

RAPPORT

Fait au nom de la Commission [1] chargée d'examiner le projet de loi relatif à l'arbitrage forcé.

PAR M. RIGAUD,

Député au Corps législatif.

MESSIEURS,

La justice est rendue en France par des magistrats, nommés par le souverain, revêtus d'un caractère public, chargés d'appliquer la loi et d'en assurer l'exécution.

Cependant les citoyens sont autorisés à soumettre leurs différends à des arbitres qui les jugent, et dont les décisions obtiennent la même force et la même autorité que celles qui émanent des pouvoirs publics. — C'est l'arbitrage volontaire.

[1] Cette Commission est composée de MM. Garnier, *président*; Rigaud, *secrétaire*; Legrand, Dusolier, Baragnon, Canaple, Bertrand (Yonne).

Les conseillers d'Etat, commissaires du gouvernement, chargés de soutenir la discussion du projet de loi, sont MM. Vuillefroy, président de section; le comte Dubois et Duvergier.

Par une dérogation plus marquée aux règles des juridictions, les articles 51 et suivants du Code de commerce ordonnent que les contestations qui s'élèvent entre associés à raison de la société soient jugées par des arbitres. — C'est l'arbitrage forcé.

On trouve dans le préambule de l'édit de 1560, préparé par le chancelier L'Hôpital, et rendu par le roi François II, les motifs qui ont fait établir en France cette juridiction exceptionnelle.

Par cet édit, l'arbitrage était obligatoire pour les proches parents, à raison des difficultés survenues dans le partage des successions, et pour les marchands, à raison des contestations relatives à leur commerce.

On voulait éteindre sans frais, sans retard et sans bruit, les procès de famille; l'association commerciale était pour ainsi dire assimilée à la famille, et l'arbitrage apparaissait comme une magistrature domestique pouvant le plus souvent prévenir les procès, devant, dans tous les cas, les terminer promptement.

L'ordonnance de 1673, rendue sous l'inspiration de Colbert, ne conserva pas l'arbitrage forcé pour les procès entre parents; mais elle le maintint pour les contestations entre associés. — Si

on consulte le commentaire de Savary, l'un des rédacteurs de l'ordonnance, on voit que ce fut par les mêmes raisons que celles qui avaient fait rendre l'édit de 1560. « Cette juridiction, dit-il, était fort judicieuse, parce qu'il vaut mieux s'en rapporter à des marchands des difficultés que l'on a, et qui terminent les affaires en peu de temps, sans frais, et qui entendent en matière de commerce, que de s'engager par-devant des juges à des procès où l'on perd tout son temps. »

Il paraît que l'arbitrage forcé ne répondit pas parfaitement aux espérances qu'on avait fondées sur lui, et déjà en 1807, lorsqu'il s'agissait de lui faire une place dans la législation qui se préparait à cette époque, il devint, dans le sein du Conseil d'Etat, l'objet des plus vives attaques.

Mounier combattait l'arbitrage d'une manière générale, en disant : « que le compromis était la satire de l'administration judiciaire. »

Corvetto se levait contre l'arbitrage forcé, en prétendant « qu'au lieu de simplifier les affaires, « il ne savait que les embarrasser et les ralentir ; « que la loi devait donc se borner à permettre la « voie amicale de l'abitrage volontaire, que les « associés bien intentionnés en useraient avec « avantage, tandis que ceux qui ne le sont pas en

« abuseraient pour éterniser les procès, dont la loi « veut accélérer la fin, et qui ne deviendraient « que plus longs et plus compliqués. »

Joubert appuyait cette opinion, en ajoutant : « qu'il résulterait souvent de l'arbitrage forcé « des frais inutiles, parce que le tribunal renvoie « devant des arbitres des contestations d'un « mince intérêt qu'il aurait pu juger lui-même. »

Enfin, il est permis de croire que cette opposition au sein du Conseil d'Etat n'était que l'écho de celle qui s'était déjà produite dans le pays, puisqu'un assez grand nombre de cours avaient pu dire : « que l'arbitrage forcé était une an-« cienne erreur, contre laquelle l'expérience avait « prémuni, et qu'il fallait détruire. »

A des attaques aussi vives, l'archichancelier Cambacérès se contentait de répondre : « que « l'arbitrage était si ancien, qu'il devenait diffi-« cile de l'abroger. »

Ainsi, Messieurs, voilà une juridiction que l'expérience avait, pour ainsi dire, déjà condamnée en 1808, dont on n'espérait plus guère de bons effets, et qni n'obtenait droit de cité dans le nouveau Code de commerce que par une sorte de respect exagéré pour l'antiquité de son origine.

Peut-on dire que l'arbitrage forcé soit sorti

avec plus d'avantage de la nouvelle épreuve à laquelle il a été soumis depuis cette époque ? Votre Commission ne l'a point pensé, et il lui a semblé, au contraire, que l'événement avait justifié toutes les critiques dont il avait été l'objet.

On avait voulu une juridiction paternelle, une sorte de tribunal de famille, chargé de prévenir les procès autant que de les juger. Dans la pratique, les arbitres n'ont été le plus souvent que des hommes sans autorité morale sur les plaideurs, remplaçant tout simplement les juges ordinaires et n'offrant pas toujours les mêmes garanties que ces derniers, liés par un serment solennel, investis d'un mandat public, et répondant mieux devant l'opinion des décisions qu'ils ont à rendre.

On avait voulu des juges pris parmi les commerçants et offrant des aptitudes spéciales. — Eh bien ! en réalité, les commerçants n'acceptent que très-rarement d'être arbitres ; soit parce qu'ils sont les premiers à comprendre qu'ils n'ont pas toujours les connnaissances nécessaires pour résoudre les diverses questions qu'un procès présente, soit parce qu'ils n'ont pas le temps de s'occuper des affaires d'autrui, absorbés qu'ils sont par leurs affaires propres, soit enfin parce qu'ils

se soucient peu, sans y être obligés, de se mêler à un litige qui ne leur vaudra, le plus souvent, que la rancune presque inévitable de la partie qu'ils auront condamnée. Les commerçants s'abstiennent donc, et c'est parmi les hommes d'affaires, le plus souvent parmi leurs défenseurs, que les associés choisissent leurs juges. Ceux-ci apportent sans doute dans le tribunal arbitral les meilleures intentions du monde, mais ils y apportent aussi le désir instinctif de trouver le bon droit du côté de celui qui les a nommés, et il faut croire qu'ils parviennent difficilement à se mettre au-dessus de cette influence secrète qui les assiége, puisqu'ils aboutissent presque toujours à un partage. C'est alors que surgit le tiers-arbitre, le premier peut-être qui entre dans l'examen du débat avec de véritables conditions d'impartialité, et qui (chose incroyable) n'est plus libre de juger selon ses appréciations et selon sa conscience, mais qui est obligé d'opter entre deux avis dont aucun peut-être ne lui paraît conforme à la justice.

On avait voulu une expédition plus prompte des affaires, et il s'est rencontré qu'il n'y avait pas de juridiction plus propice aux incidents, aux lenteurs et aux exceptions dilatoires, que la juridiction arbitrale. Tantôt c'est la difficulté d'ar-

river à la composition du tribunal arbitral, à travers les défauts, les incompétences, ou les appels qu'on vous oppose. Tantôt c'est ce tribunal qui se désorganise par le refus, le déport ou le décès de l'un des arbitres; toujours c'est l'impossibilité d'imprimer à l'affaire une direction rapide devant des juges qui n'ont ni l'habitude ni l'énergie nécessaires pour déjouer les calculs de temporisation qui s'exercent habilement autour d'eux.

Enfin, on avait voulu une justice sans frais, et il s'est trouvé que presque toujours les plaideurs ont eu à payer des honoraires à leurs juges, sans avoir seulement contre leur exagération la garantie de la taxe ou de la dignité professionnelle.

En présence de ces résultats fâcheux et universellement constatés, on ne s'étonnera pas que le monde judiciaire se soit élevé depuis longtemps contre l'arbitrage forcé, et que, lorsque les chambres et les tribunaux de commerce ont été consultés, ils aient été unanimes à répondre que des réformes étaient nécessaires.

Votre Commission, Messieurs, n'a pas eu de peine à se pénétrer de la nécessité de ces réformes, et, à vrai dire, la seule question qui se soit posée devant elle a été celle de savoir s'il fallait suppri-

mer l'arbitrage forcé, ou s'il valait mieux se contenter de chercher à l'améliorer.

Deux membres de la Commission inclinaient pour ce dernier parti, et ils entraient ainsi dans les vues d'un amendement, ou plutôt d'un contre-projet présenté par l'honorable M. Busson, et dont voici le texte :

« Les articles 51 à 61 sont modifiés ainsi qu'il « suit :

« Art. 51. — Toute contestation entre asso-« ciés, et pour raison de la société, sera jugée « par un tribunal arbitral composé de trois juges « nommés par les parties, ou, si elles ne s'ac-« cordent, par le tribunal de commerce du siége « social.

« Art. 52. — Le tribunal de commerce seul « connaîtra des contestations sociales, lorsqu'il « s'agira de sociétés anonymes ou de sociétés en « commandite par actions.

« Art. 53. — Il y aura lieu à l'appel des sen-« tences arbitrales ou au pourvoi en cassation « dans les cas et suivant les formes et délais pré-

« vus pour les jugements des tribunaux de com-
« merce.

« Toute renonciation à l'appel ou au pourvoi « en cassation ne sera valable que si elle est faite « lors du compromis ou du jugement de renvoi.

« Art. 54. — La nomination des arbitres se fait « par un acte sous signature privée,

« Par un acte notarié,

« Par un acte extrajudiciaire,

« Par un consentement donné en justice.

« Art. 55. — Les arbitres ne peuvent être ré- « cusés que pour les causes énoncées en l'article « 283 du Code de procédure civile.

« Art. 56. — Les arbitres qui auront accepté « les fonctions à eux confiées ne pourront se « déporter ou refuser de procéder que par des « causes survenues depuis leur nomination, et qui « seront appréciées par le tribunal du siége social. « S'ils persistent, ils pourront être condamnés à « des dommages-intérêts.

« Les pouvoirs des arbitres ne cessent que par « le jugement de l'affaire.

« Art. 57. — Les arbitres peuvent se faire aider, « pour l'instruction de la cause, par telles person- « nes qu'ils désigneront à cet effet et moyennant « salaire. Ces frais et les honoraires des arbitres, « en cas de difficulté, seront taxés par le président « du tribunal de commerce.

« Art. 58. — Les parties remettent leurs pièces « et mémoires aux arbitres sans aucune formalité.

« L'associé en retard de remettre les pièces et « mémoires est sommé de le faire dans les huit « jours.

« Les arbitres peuvent, suivant les cas, proro- « ger le délai pour cette production; s'il n'y a re- « nouvellement du délai, ou si ce nouveau délai « est expiré, les arbitres jugent sur les seules « pièces et mémoires remis.

« Art. 59. — Le jugement arbitral contient: « 1° les points de fait; 2° les conclusions verbales « ou écrites des parties; 3° les motifs et la déci- « cision des juges, suivant la seule opinion de la « majorité; 4° la liquidation des dépens.

« Il est signé par les trois arbitres, ou par la « majorité, en cas de refus de l'un d'eux.

« Art. 60. — Il est déposé au greffe du tribunal « de commerce.

« Il est rendu exécutoire sans aucune modifi- « cation et transcrit sur les registres en vertu « d'une ordonnance du président du tribunal, le- « quel est tenu de la rendre pure et simple et « dans le délai de trois jours du dépôt au greffe.

« Art. 61. — L'ordonnance d'exequatur ne « sera susceptible d'opposition que dans les cas « suivants :

« 1° Si la sentence ne contient pas les formali- « tés voulues par la loi ;

« 2° Si les arbitres ont omis de statuer sur une « partie des conclusions ;

« 3° Si la sentence contient des erreurs pure- « ment matérielles.

« L'opposition devra être formée dans les huit « jours de la signification de la sentence.

« Le tribunal pourra, suivant les cas, réformer « la sentence ou renvoyer devant arbitres.

« Les articles 62 et 63 sont maintenus. »

Ainsi, M. Busson maintient l'arbitrage forcé pour toutes les sociétés autres que les sociétés

anonymes et les sociétés en commandite par actions.

Il compose le tribunal arbitral de trois juges nommés par les parties, ou, à défaut d'accord, nommés par le tribunal de commerce.

Il prolonge leurs pouvoirs indéfiniment jusqu'à la solution du litige, et il leur prohibe de se déporter sans motifs graves, sous peine de dommages-intérêts.

Il les autorise à ordonner des mesures interlocutoires.

Il les soumet à la taxe, en cas de contestations sur le chiffre de leurs honoraires.

Et, enfin, il règle les cas et les voies de recours contre leurs sentences.

Tout en reconnaissant que ce projet apporterait d'incontestables améliorations à la législation actuelle, la majorité de votre Commission n'a pas cru devoir l'adopter. Comme nous l'avons déjà dit, appelés à choisir entre le système des modifications et celui de la suppression, c'est pour ce dernier parti que nous nous sommes résolûment prononcés, convaincus que nous étions qu'il nous conduirait plus directement et plus sûrement au but que nous voulions atteindre.

Que faire, en effet, d'une institution qui s'est

tant éloignée des prévisions qui l'avaient fait naître, et pourquoi la conserver, même en l'améliorant, si elle n'est pas nécessaire ?

Nous sommes bien loin, aujourd'hui, de 1560 et de 1673, et, en présence des développements immenses qu'a reçus l'esprit d'association, il serait difficile de reconnaître, dans la plupart des sociétés modernes, ce caractère d'intimité qui, aux siècles derniers, les faisait placer sur le même rang que les sociétés de famille.

On veut pour les associés une justice paternelle, éclairée, prompte et économique.—N'est-elle pas toute trouvée dans la composition ordinaire des tribunaux de commerce ? Là aussi se rencontrent des juges capables, probes, désintéressés, animés au besoin de l'esprit de paix et de conciliation, et cherchant assez souvent à faire terminer les différends par des transactions plutôt que par des décisions judiciaires.

On objecte que les contestations entre associés impliquent assez souvent des détails minutieux et des questions complexes. — C'est possible. — Il ne faudrait pas croire, cependant, que ces contestations sont toujours relatives à une liquidation ou à un règlement de comptes. — Quelquefois, plus souvent même qu'on ne le suppose, elles sont

simples, ordinaires, et d'une solution facile. D'ailleurs, quand on sera en présence d'un de ces procès que les débats à l'audience ne pourraient pas aisément éclaircir, les tribunaux auront la ressource du délibéré ; ils pourront ordonner que les parties se retireront devant l'un des juges. Ils auront la faculté de demander l'avis d'un arbitre rapporteur. On a paru se préoccuper beaucoup des dangers inhérents à ce dernier moyen d'instruction. — Nous avouons que nous avons vainement recherché une cause légitime à ces appréhensions. — Les arbitres rapporteurs peuvent être des hommes honorables, consciencieux et éclairés aussi bien que les arbitres ordinaires. — On aura contre leurs erreurs, ou contre leur partialité, cette garantie de plus qu'ils ne donnent qu'un avis, tandis que les arbitres ordinaires prononcent une sentence. — Enfin, nous n'admettons pas que les membres des tribunaux consulaires, méconnaissant les devoirs attachés à une charge qu'ils ont acceptée et quelquefois briguée, prendront en habitude de se décharger sans nécessité, sur des arbitres rapporteurs, du soin d'examiner toutes les contestations sociales.

On craint la publicité des audiences, on parle du danger qu'il y aura à livrer à des concurrents

ou à des rivaux des procédés de fabrique ou des secrets de situation. Mais déjà les différends entre associés ont bien leur publicité, ne fût-ce que devant la Cour, dans les causes susceptibles du double degré de juridiction. Mais, pour un grand nombre de sociétés commerciales, telles, par exemple, que les sociétés par actions, un intérêt de surveillance publique et de haute moralité doit faire désirer la publicité plutôt que la faire craindre. — Enfin, pour les cas assez rares qui, dans les sociétés en nom collectif ou en participation, paraîtraient demander le secret, les tribunaux auront toujours la ressource d'ordonner le huis clos.

Ainsi doivent disparaître la plupart des griefs qu'on élève contre la suppression de l'arbitrage forcé ; ainsi doivent s'effacer les scrupules de ceux qui regrettent cette institution, et il n'y a plus qu'à savoir si les tribunaux de commerce pourront suffire au surcroît de travail que l'adoption du projet de loi leur réserve.

La statistique s'est chargée de répondre.

On a compté, en 1852, dix-huit cent quarante et une affaires renvoyées devant les arbitres forcés ; — deux mille vingt-sept en 1853 ; — deux mille quatre cent trente-six en 1854. — Ces chiffres n'ont rien d'excessif.

D'ailleurs, depuis quelque temps, le nombre des tribunaux de commerce a considérablement augmenté.— Il est aujourd'hui de deux cent vingt et un, tandis qu'il n'était que de soixante-six il y a cinquante ans.— On en trouve dans les moindres ports maritimes, dans les plus petits centres d'industrie.— Tout porte à croire qu'ils suffiront à la nouvelle tâche qui leur sera imposée. En fût-il autrement, le gouvernement y pourvoirait par une augmentation du nombre des tribunaux, ou par une augmentation du nombre des juges.

Ainsi conduits par l'examen et la réflexion à la suppression de l'arbitrage forcé, nous n'avons plus eu qu'à nous demander si les parties ne pourraient pas volontairement s'y soumettre dans l'acte constitutif de la société; en d'autres termes, s'il n'y aurait pas lieu de trancher, en matière de société commerciale, la question tant controversée de la validité de la clause compromissoire.

Nous ne l'avons point pensé. — Il nous a paru, au contraire, que la voie de l'arbitrage volontaire restant toujours ouverte aux parties, leurs véritables intérêts étaient suffisamment satisfaits par la faculté de compromettre. — A notre sens, la juridiction arbitrale n'est bonne qu'alors qu'elle est véritablement amiable et volontaire, alors que

les parties choisissent leurs juges librement et sans contrainte pour un litige né et actuel, au jugement duquel elles peuvent réellement appliquer des aptitudes spéciales. — Mais autoriser les associés à s'engager par avance, et le plus souvent sans réflexion, à faire juger par des arbitres inconnus des contestations ignorées, c'était permettre de rétablir par une convention l'arbitrage forcé désormais effacé de la loi, et nous ne pouvions pas nous rendre coupables d'une pareille inconséquence.

MM. Riché et Quesné ont présenté un amendement ainsi conçu :

« Dans les causes entre associés en nom collectif, les tribunaux de commerce, sur la réquisition de l'une des parties, pourront ordonner que les plaidoiries auront lieu à huis clos. »

La pensée de cet amendement, expliquée d'ailleurs par l'un de ses auteurs dans le sein de la Commission, était de purger le projet de loi du reproche qu'on lui a fait d'exposer quelquefois les associés à une publicité compromettante.

Votre Commission s'est trouvée en parfaite conformité de vues avec les auteurs de l'amendement; mais elle n'a cependant pas cru devoir l'adopter, parce qu'elle a trouvé dans l'article 87

du Code de procédure civile un moyen suffisant d'obtenir le huis clos dans les causes qui peuvent nécessiter cette mesure.

Cet article, placé au titre *des règles générales sur les audiences, leur publicité et leur police*, est évidemment applicable aux tribunaux de commerce aussi bien qu'aux tribunaux civils.

Le droit accordé aux tribunaux de prononcer le huis clos d'office n'exclut pas pour les parties celui de le demander.

Enfin, d'après le texte de l'article 87, expliqué par l'exposé des motifs qui l'a précédé, le huis clos peut être ordonné toutes les fois que la publicité aurait des inconvénients graves soit pour les intérêts publics, soit pour les intérêts privés.

Il n'était donc pas nécessaire de renouveler une disposition législative qui, pour être rarement appliquée, n'en est pas pour cela tombée en désuétude.

La loi que nous soumettons à vos délibérations ne peut pas avoir d'effet rétroactif. Elle ne devra s'appliquer qu'aux litiges pour lesquels des arbitres n'auront pas encore été nommés au moment de sa promulgation. Quant aux procédures commencées avant cette époque, elles continueront à être instruites et jugées selon la loi ancienne.

Cette solution ne pouvait être douteuse pour personne, mais nous avons cru prudent de la consacrer par un texte, et c'est ce qui explique l'amendement que nous avons proposé, que le Conseil d'Etat a adopté en le complétant, et qui est devenu l'article 3 du projet, avec la rédaction suivante :

« Les procédures commencées avant la promul-
« gation de la présente loi continueront à être
« instruites et jugées suivant la loi ancienne.

« Les procédures seront censées commencées
« lorsque les arbitres auront été nommés par le
« tribunal de commerce, ou choisis par les par-
« ties. »

Tel est, messieurs, l'exposé succinct et fidèle des travaux et des résolutions de votre Commission.

L'arbitrage forcé n'a pas rempli le but pour lequel il avait été créé; il ne répond plus à aucune nécessité de notre époque.

Sa suppression, pleine d'avantages, n'entraîne avec elle aucun inconvénient sérieux.

Elle est préférable à toutes les améliorations qu'on chercherait à y introduire, et qui ne pro-

duiraient jamais des effets aussi généraux et aussi complets.

Elle laisse subsister la juridiction de l'arbitrage volontaire, qui suffit aux besoins sérieux des sociétés commerciales.

En conséquence, nous avons l'honneur de vous proposer l'adoption du projet de loi.

FIN.

TABLE RAISONNÉE DES MATIÈRES.

183. Origine de l'arbitrage forcé. —Il était enraciné dans les mœurs judiciaires par trois siècles de pratique. Sa suppression mérite le respect même lorsqu'elle n'aurait pas notre assentiment.

184. L'extension d'attributions qui en résulte pour les tribunaux de commerce a été appréciée lors de la dernière inauguration consulaire.

185. Le fardeau sera plus lourd qu'on ne l'avait supposé d'après une statistique incomplète. — Le grand nombre des affaires transigées ou éteintes devant les arbitres était un bienfait qui compensait les inconvénients signalés et qui plaidait en faveur du maintien de cette juridiction.

186. Grand nombre des procès qui grossiront le bilan des tribunaux de commerce. Ces procès seront les plus difficiles. Exemple : les contestations pour la liquidation des sociétés de fait, que la jurisprudence n'a pas encore pu complétement élucider. Arbitres rapporteurs. Lenteurs et frais.

187. Les Cours impériales elles-mêmes s'en ressentiront. Plus de renonciation à l'appel par la suppression des clauses compromissoires.

188. Les tribunaux de commerce pourront ordonner le huis clos, par application de l'article 87 du Code de procédure. — Opinion de la Commission du

LÉGISLATION.

APPENDICE.

FIN DE LA TABLE.

TYPOGRAPHIE HENNUYER, RUE DU BOULEVARD, 7. BATIGNOLLES.
Boulevard extérieur de Paris.



